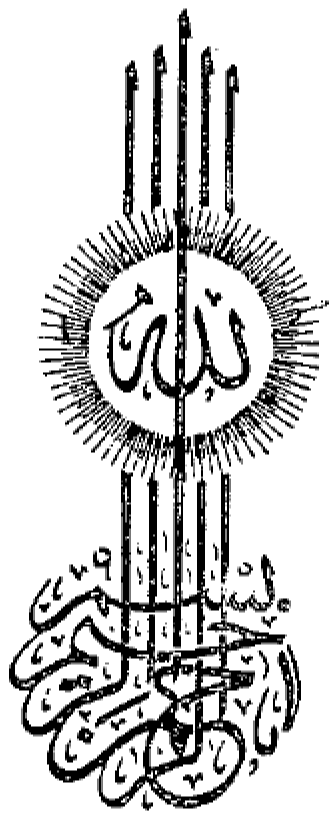

الله
بسم الله الرحمن الرحيم

((بسم الله الرحمن الرحيم))

جامعة الاسكندرية

كلية الحقوق

قسم القانون الجنائي

أساس المسئولية الجنائية

في

القانون الوضعي والشريعة الاسلامية

رسالة

للحصول على دكتوراه في الحقوق

مقدمه من :

الطالب/ محمد كمال الدين امام

إشراف الأستاذ الدكتور

عوض محمد عوض

أستاذ القانون الجنائي

بجامعة الاسكندرية

تقديم

نظرية المسئولية هى العمود الفقرى فى النظام القانونى كله ، وهى ليست فكرة قانونية فحسب بل هى نظام اجتماعى يرتبط بعلوم شتى من بينها القانـون، فالمسئولية – كما قيل بحق – " هى واسطة العقد وهمزة الوصل بين القانـون والعلوم الاجتماعية الأخرى وتعتبر بهذه الصفة – الممر الذى تعبر من خلالـه المذاهب الفلسفية والاجتماعية إلى القانون الجنائى بنوع خاص . فالمسئوليـة الجنائية وإن كانت مسألة ينظمها القانون سواء كان مكتوبا أو غير مكتوب ، ويضع شروطا معينة لقيامها وتحديد حالات امتناعها ، إلا أن هذه الشروط تعـد ثمرة الأساس الفلسفى والاجتماعى الذى تقوم عليها المسئولية (١) " .

وأساس المسئولية يرتبط ارتباطا مباشرا ولازما بمشكلة الحرية ، وبـدور الإرادة الانسانية فى صنع القرار الصادر عن كل فرد ، والدراسة هنـا فلسفية بالدرجة الأولى لأنها تتعلق بالجبر والاختيار وهما من أمهـات الافكار الفلسفية ومن أكثرها اثارة للمتاعب .

والبحث فى أساس المسئولية الجنائية – على هذا النحو الفلسفـى – ليس ترفا فكريا بل هو بحث لابد منه فى سبيل دراسة علمية جادة لنظريـة المسئولية الجنائيـة .

" إن تحديد أساس المسئولية الجنائية يعتبر أمرا لا غنى عنه عند رسم السياسة الجنائية ، فهو الذى يبين الشروط الواجب توافرها لقيام المسئوليـة ،

---

(١) د. مصطفى محمد حسنين ، نظام المسئولية ، ط ١٩٦٧ ، ص ى من المقدمة

وهو الذى يحدد كنه رد الفعل الاجتماعى إزاء الجريمة ، وهل يقتصر على العقوبة أو التدبير الاحترازى أو يمكن الجمع بينهما .

وتبرز أهمية تحديد أساس المسئولية بصفة خاصة بالنسبة لطوائف المجرمين الذين يشكل سلوكهم وحالتهم الخاصة خطورة على المجتمع كالشواذ والعائدين والمعتادين [1] " .

وقد تصور البعض أنه يمكن التجاوز عن البحث فى مشكلة أساس المسئولية باعتباره مشكلة فلسفية تهمنى الفلاسفة ورجال الأخلاق . ولكنه تصور خاطـــــــى" لأسباب كثيرة .

<u>أولا</u> : أن المشرع وهو يواجه الواقع بنصوص القانون لا يمكنه الوقوف على الحياد فى مسألة أساس المسئولية فعليه أن يختار ، ووفقا لاختياره تتحدد حلوله العملية ، فلو نص مثلا على مسئولية المجنون لخطورته على المجتمع فليس ذلك مجرد مواجهة عملية بل هو اختيار فلسفى يصنف المشرع مـــــع القائلين بحتمية السلوك الانسانى ، وهكذا الحال فى كل ما يقدمـــــه المشرع من نصوص وقواعد .

<u>ثانيا</u> : أن مشكلة حرية الإرادة تظهر بصفة خاصة كمشكلة نفسيه فلا يمكـــــن تحديد مجالات الإدراك إلا بعد البحث فى نفسية الجانى ، وهو أمـــــر لا يمكن لقانون العقوبات الاستغناء عنه [2] " .

---

(١) د . أحمد عبد العزيز الألفى ، المسئولية الجنائية بين حرية الاختيار والحتمية ، المجلة الجنائية ، عدد يوليو ١٩٦٥ ، ص ٢٧٩ .

(٢) المرجع السابق ص ٢٩٣

ثالثا :أن الدراسة العلمية للقانون الجنائي لا تكون فحسب بالالتصاق بالنص القانوني والسير خلفه وإنما هي شرح وتحليل وتقويم حتى يمكن للباحث أن يضع القاعدة في اطارها الزمني ويربطها بالبناء الفكري العام للعصر الذي ظهرت فيه وكما يقول الفقيه " يوجين أرليك " من الخطأ أن نظن هذه الأيام ، وفي كل وقت آخر على السواء ، أن مركز الجاذبية الذي تدور حوله كل أسباب التطور القانوني إنما هو التشريع ، أو نظن أنه علم القانون ، أو أنه قضاء المحاكم ؟ لا . إنما الأساس والمصدر هو : المجتمع ذاته[1] " .

وليس معنى ذلك هدم الحدود بين العلوم الاجتماعية المختلفة فلكل منها ميدانه ومنهجه ، بل معناه رفض الحدود الوهمية التي تشبه الحدود السياسية ، فهي تثير من المشاكل أكثر مما تقدم الاستقرار والطمأنينة .

إن تطور الفكر الفلسفي والاجتماعي في أي مجتمع ينعكس بوجه عام على قواعده القانونية وعلى قواعده الجنائية بوجه خاص . ودراسة القانون الجنائي ـ بنظرياته المختلفة وأهمها نظرية المسئولية ـ بمعزل عن المجتمع وأفكاره سوف تظل دراسة ناقصة . وهذا الفهم لدور القاعدة الجنائية في المجتمع وعلاقة القانون الجنائي بغيره من العلوم الاجتماعية هو ما دفعنا إلى اختيار أساس المسئولية الجنائية موضوعا لهذه الرسالة .

---

(١) د . مصطفى حسنين ، نظام المسئولية ، المرجع السابق ص ٧ .

ومنذ البداية كان واضحا لدينا مدى الصعوبات التي تعترض رسالة من هذا النوع .

فهي أولا : رسالة تهتم بالأصول والنظريات قبل عرضها للنصوص والتشريعات ولا نظن أن ذلك يبعدها عن صميم الدراسة الفقهية ، فالفقه كما يعرفه " الراغب الاصفهاني " هو معرفة باطن الشيء والوصول الى أعماقه .

وهي ثانيا : رسالة تهتم بالنظرة الشمولية على التراث الفكري للإنسان وموقفه من أساس المسئولية . وهي نظرة تلملم أشتات المعارف التي تناولت مسئولية الإنسان خلال رحلته في التاريخ ، وتحاول نظم هذه المعارف في بناء متكامل يبين الاشباه والنظائر ولا يغفل الفروق والاختلافات ، ومحاولة كهذه قد تتعرض للثغرات نظرا لاتساع الأرضية الفكرية التي تتحرك عليها .

والحق أن أساس المسئولية الجنائية ليس مجرد موضوع من موضوعات القسم العام في القانون الجنائي بل هو القانون الجنائي كله وعلى ضوء الاساس الذي نختاره ونتقبله ترتفع الابنية الجنائية في التجريم والجزاء ، وعلى ضوء من هذا الاساس المختار يمكننا تقويم النظام الجنائي في مبادئه العامة وفي مواده التفصيلية فنرى خطأه وصوابه ، ونعرف تناسقه وتناقضه .

تقسيم الرسالة :

وقبل أن أعرض لاقسام هذه الرسالة أريد أن أؤكد على أمرين :

الاول : أنني وإن كنت أتناول المسئولية الجنائية باعتبارها نظاما قانونيا إلا أنني لم أنس مطلقا — وفي جميع مراحل البحث — أنها ظاهرة اجتماعية .

الثاني : أنني عند عرضي للمدارس الجنائية والاتجاهات العقابية كنت أتناولها من زاوية الأساس فحسب، الأمر الذي قد يفرض اختلافا في طريقة التناول وأسلوب العرض، ويؤكد ضرورة درس الأساس الفلسفي والأصول الفكرية لهذه المدارس والاتجاهات وصولا للحكم السليم لها أو عليها .

وقد قسمت هذه الرسالة الى ثلاثة أقسام :

القسم الاول : تاريخ المسئولية الجنائية وتطورها ، وهو دراسة للمسئولية الجنائية في العالم القديم في فلسفته النظرية وفكره الخلقي وقوانينه الجنائية وأيضا دراسة لأساس المسئولية في العهدين القديم والجديد .

القسم الثاني : أساس المسئولية الجنائية في القانون الوضعي وهو دراسة تأصيلية وانتقادية للمدارس الجنائية في الفكر الوضعي مع عرض للصدى القانوني لكل مدرسة .

القسم الثالث : أساس المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية وهو دراسة فلسفية وفقهية قدمنا فيها عرضا لموقف كل من الفكر والفقه الإسلاميين من أساس المسئولية الجنائية وختمنا هذا القسم بدراسة أساس المسئولية في النص الاسلامي في محاولة لفهم آراء الفلاسفة ومواقف الائمة وحلول الفقه على ضوء الكتاب والسنة .

وبعد فان هذه الرسالة ليست نهاية المطاف وإنما هي بحق بداية الرحلة .

" ربنا عليك توكلنا وإليك أنبنا وإليك المصير "

المسئولية الجنائية وتطورها عبر التاريخ

====

تمهيد :

لم يهبط الإنسان على هذه الأرض فردا ولم يواجه تحدياتها وحيدا ، وإنما هو مدني بالطبع – كما قال أرسطو في عبارة مأثورة – وتلك صفة ملازمة للإنسان منذ بدأ رحلته ، حاملا قدره ومصيره ، مزودا بما أودعه الخالق فيه من قوى ومن غرائز وحاجات ، وأغلب الظن سوف يظل الإنسان على نحيزته هذه – العيش في مجتمع – حتى يرث الله الأرض ومن عليها.

والعيش في مجتمع يترتب عليه طبقا لطبيعة الأشياء وجود قواعد ، وقوانين ، وعادات وتقاليد ، أو أنماط معينة من السلوك يفرض الكيان الجمعي على الأفراد احترامها واتباعها على السواء ، ولذلك فخاطئة تلك النظرة التي يراها كثير من علماء الاجتماع من أنه أتى على الإنسان حين من الدهر لم تكن له قواعد ولا نظم ، وعاش في فوضى بلا ضابط ، تحكمه غرائزه ، وتقوده شهواته ، تلك مرحلة لا يتصورها المرء كواقع إنساني شامل "ذلك أن كل مجتمع من المجتمعات مسود بعدد من النظم الاجتماعية social in stit-utions ، التي من مهمتها الأولى تنظيم سلوك الأفراد في نواحي النشاط الاجتماعي المختلفة ، من قضائية وسياسية وأسرية وتربوية واقتصادية واجتماعية ..... الخ . وهذا التنظيم الاجتماعي social organisation لازم وضروري في كل مجتمع من المجتمعات ، إذ بدونه لا يمكن أن تستقيم الحياة الجمعية أو تستمر [1]" . ولقد وقع كثير من الباحثين في الخطأ عند

---

(١) دكتور حسن شحاته سعفان ، علم الجريمة ، ط ١٩٥٥ ص ١١١ ، وفي هذا يقول الشاعر الجاهلي :

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم
ولا سراة اذا جهالهم سادوا

تصورهم أن عدم وجود سلطة مركزية فى المجتمع البدائى ينفرد بها فـــرد من الافراد يعنى انعدام التنظيم فى هذا المجتمع ، ولعل G. Davy , A.Moret ، وهما من علماء الاجتماع الفرنسيين قد أصابا كبد الحقيقـــه فى قولهما " إذا كان الإنسان بطبيعته حيوانا اجتماعيا فهو أيضا حيـــوان يميل بغريزته إلى النظام[1] " ، والنظم الاجتماعية هى وسائل الجماعـــة للوصول إلى غاياتها ، أو هى على حد تعبير Barnes أحد علمـــاء الاجتماع ، تعتبر بمثابة الأدوات التى بواسطتها تباشر الجماعة أنواع نشاطها المختلفة[2] ، وقد أثبتت البحوث التى قام بها علماء الدراسات الانثروبلوجية والتاريخية أن المجتمعات البشريه فى كل العصور وفى جميع البقاع كـــان يسودها تنظيم اجتماعى خاص ، أى قواعد وقوانين يلزم الافراد باتباعهـــا فى حياتهم اليومية ، ولا شك أن هذا الاتجاه العلمى الحديث يتفـــق مع النظرية الإسلامية فى الخلق وبدء الإنسان .

حقا كان الإنسان القديم يعيش فى ظل قواعد بدائية ، وكانـــت قوانينه صدى للبيئة من حوله بكل بساطتها معبرة عن ضعف الإنســـان وخوفه من المجهول ، مجسدة فى نفس الوقت وحشية الإنسان وخضوعـــه لغرائزه الدنيا وإحساسه بالرهبة إزاء قوى الطبيعة ، وبالحيرة حيـــال هذا الكون الغامض الرهيب ، ولو تذكرنا فكرة المؤرخ الانجليزى : "توينبى " Toynbee عن التحدى والاستجابة[3] ، لكان طبيعيا أن تكـــون تلك القوانين القاصرة هى استجابة الإنسان القديم لما واجهه من تحديـــات فى ذلك الزمان البعيد ، ولن أقف أمام إنسان ما قبل التاريخ ، ولا أمـــام

---

(1) Moret et Davy. Des clans aux empires Paris, 1923 P.17

(٢) د . حسن شحاته سعفان ، المصدر السابق ص ٢ .

(٣) انظر توينبى ، دراسة للتاريخ ، ترجمة فؤاد شبل ، ط ١٩٦٠ ، ص ١٠١ ومضمون نظرية توينبى أن الأصول الصعبه المعاكسة هى التى تساعد علـــى قيام النظم والحضارات أى تقوم هذه النظرية على التحدى والاستجابـــة أو رد الفعل على هذا التحدى .

العصور التاريخيه المبكرة ، ما يعنينى هنا هو وجود القاعدة الملزمة وذلك ما يوجبه العقل ولا تنفيه وثائق التاريخ ، إذن لقد بدأ الانسان رحلته الارضية وفكرة القانون معه ، وليس معنى ذلك أن فقه القانون قد ولد أيضا فى هذا التاريخ ، بل الاقرب إلى المنطق وما تؤكده أيضا وثائق التاريخ أن فقه القانون قد ولد بعد قرون وقرون ، إن فكرة القانون حاجة وضرورة ، أما فقه القانون فهو معرفة كان على الإنسان أن يشقى طويلا قبل الوصول اليها .

وفكرة القانون ترادف المسئولية والجزاء ، إذن يصح القول أن الإنسان بدأ رحلته على البسيطة وهو أهل للمسئولية وعنده أهلية الجزاء ، وفهم المسئولية من خلال الجزاء أمر تفرضه العلاقة بين كليهما وفى هذا الصدد يقول Fauconnet بحق إن " قواعد المسئولية جزء لا يتجزأ فى نظام تلك الظواهر الاجتماعيه التى تسمى الجزاءات [1] " ، فمنذ البدء كانت المسئوليه وكان الجزاء فى المجتمع البدائى ، كان الإنسان حبيس جماعته منذ لحظة الميلاد وكان التضامن فى كل شيء هو المبدأ المقدس ، فكانت مسئولية الجميع عند خطأ أحد أفراد الجماعة أمرا مقررا ، ومسئولية الخلف عن أخطاء السلف يتلقاها الجميع وكأنها طبيعة الأشياء ، وسوف نحاول هنا أن نعرف كيف كانت المسئولية ، وكيف تطورت فى تلك الأزمنة القديمة ؟

لن نتوغل فى الزمان كثيرا ونحن نجيب على هذه التساؤلات ، بل نقف وجها لوجه أمام شرائع الحضارات الأولى ، حتى فكرة المسئولية فى العهدين القديم والجديد ، وسوف نعالجها من خلال النص ومن خلال

---

(١) انظر رسالته : La Responsabilite, paris 1928 P.5
وانظر فى تطور العقاب فى المجتمع البدائى .
Garraud: Precis de droit criminel 1918 P.17-19 .

الفكر معا ، وسوف نرى من خلال الدراسة أن التاريخ لا يسير فى خط صاعد دائما ، وأن فكرة الدورات التى قال بها العالم العربى " ابن خلدون " فى العصور الوسطى وأقام عليها " فيكو " الإيطالى فلسفته فى التاريخ ، أن هذه الفكرة هى أصدق تعبير عن اتجاه حركة التاريخ ، وقريب من هذا الاتجاه ما يقوله " اشبنجلر " فى مؤلفه " اضمحلال الغرب " ومضمون نظريته أن التاريخ يتكون من كائنات حية ، وكما أن للكائن العضوى طفولة وشبابا وشيخوخة ثم موتا كذلك الحضارات لها نفس المراحل والأدوار .

وطبيعى ألا نتوقع نظرية متكاملة للمسئولية فى شرائع الحضارات الأولى وما خلّفته لنا العصور القديمة من مجموعات للقوانين ، فالعلم الجنائى بتقسيماته القائمة وليد القرن الثامن عشر الميلادى ، ولن نتوقع أيضا أن نجد صفحات من فقه القانون تبرز مدرك المسئولية على مستوى التنظير ، ولكن سوف نجد بالتأكيد خصائص مشتركة فى فكر المسئولية وتطبيقاتها عند أغلب المجتمعات القديمة ،وسوف نلحظ بشكل متفاوت ملامح العقلية[1] البدائية بارزة فى نصوص القوانين ، والعقلية البدائيه ذات قسمات لا تخطئها العين ولها مفاهيمها فى العلّية ونظرتها إلى الأسباب تختلف تماما عما نعرفه الآن عن فكرة العلية ونظرية السبب فى الفلسفه والقانون على السواء ، وفى هذا يقول عالم الأخلاق الفرنسى Levy-Breuhl . مؤكدا هذه الحقيقة " إن العقلية البدائية التى لا تشتغل إلا بالارتباطات الغيبية لا ترى ما نسميه " سببا " أو علة " إلا على أنه مناسبة ، أو بعبارة أدق لا تراه إلا أداة تستخدمها القوى الغيبية[2] " ، ثم يستكمل " بريل " تحليله فيقول " إن العقلية البدائية لا تؤمن بالمصادفة ولا يعنى هذا أنها عقلية تؤمن بالجبرية بالنسبة إلى الظواهر الصارمة ، بل على العكس لا تعرف شيئا عن هذه الجبرية ،

---

(١) Levy-Breuhl,: "La mentalité primative" Paris, 1947 P. 20.

(٢) Ibid., 26

فلا تهتم بالارتباطات السببية وتعزو كل حادثة تصادفها إلى أصلها الغيبي[1]" ولا شك أن الإلمام بهذه العقلية البدائية وبنظم الجماعات المتأخرة سوف يضع قوانين الحضارات الأولى فى مكانها الصحيح ، ويجعلنا نقف على حقيقة ما أحرزته من تقدم فى فكرة المسئولية ويعطينا فهما صادقا ومنصفا لعقوبات يستعصى فهمها بغير إدراكنا لخصائص العقلية البدائية .

ومنهج البحث فى هذا القسم التاريخى يقوم على أسس ثلاثة :

أولا : استخلاص فكرة المسئولية من مفردات الجرائم والعقوبات كما عرفتها الشرائع القديمة ، فلا أمل فى العثور على قسم عام لأن أسبقية القسم الخاص مقررة تاريخيا " ذلك لأن الدراسة المجردة وهى الطابع المميز للقسم العام لا تتم إلا بعد تطور طويل فى أى علم من العلوم ، فمن الظواهر المجزأة نستخلص بالتأمل والاستقراء المبادئ الكلية العامة ، كما نستنبط من الحالات الخاصة الفكرة الجامعة لكل هذه الحالات ، ومن أجل ذلك فإن الشرائع القديمة لا تعرف من قسمى قانون العقوبات إلا القسم الخاص ، فكانت تجرم بعض الأفعال وتقرر جزاء لها عقوبة بدنية أو مالية[2] " .

والحقيقة كما يقرر بعض الفقهاء أن القسم العام " هو أقرب إلى الصناعة ، لأنه يفترض درجة من الثراء الفكرى وحصيلة طويلة من التجربة وهما أمران كانت تفتقر إليهما الجماعة البشرية فى عهودها الأولى[3] " .

---

(١) والحق أنه رغم المآخذ التى يواجه بها كتاب العقلية البدائية فانه يعد دراسة خصبة وثرية وممتعة .

(٢) د . جلال ثروت " نظرية القسم الخاص ، ط ١٩٦٤ ص ١٠ .

(٣) د . عوض محمد ، القسم الخاص فى قانون العقوبات " مذكرات على الاستنسل ١٩٦٦ " القسم الأول ، ص ١ .

وعمدتنا هنا ـ فى بحث مفردات الجرائم والعقوبات ـ علم التاريخ العـام ، وعلم تاريخ القانون •

ثانيا : تأمل الدراسات الفلسفية إن وجدت ، واستنباط النظرة العامة لفكـرة المسئولية الإنسانية مع التزام الحذر ، لأن هذه الفلسفات قد تكون معـبرة عما ينبغى أن يكون أو نقدا لما هو قائم ـ من وجهة نظر صاحبها ـ أكثر من تصويرها لواقع قانونى كائن •

ثالثا : البحث عن روح العصر الذى نؤرخ فيه لفكرة المسئوليه الجنائيــــة من خلال الحكاية الخرافية والاسطورة ، وأيضا من زاوية ابداعه الأدبى ومعتقده الدينى ، وتلك أمور ذات أهمية بالغة لفهم التراث البشرى واستيعاب التاريخ وأسراره ، فالاسطورة مثلا قد تكون ظلا لواقع معاش أو تعبيرا رمزيا عن فكرة دينية أو خلقية أو فلسفية(1) ، والحق أن هذا المصدر إذا أحسن استخدامه مع البعد عن التعسف فى تأويل النصوص وتفسير العبارات يمكن أن يساعـــد على خلق تصور أمين لفكرة المسئوليه الجنائيه فى تطوراتها الاولى •

وقبل أن نلج فى عالم الشرائع الاولى واستكمالا لمنهج البحث أشير إلى أننى أهتم بجغرافيا القاعدة القانونيه قدر اهتمامى بتاريخها ، وإلا كنا ننظر إليها وكأنها معلقة فى الهواء ، ان الجغرافيا توجه التاريخ وتكمــن وراء السياسة وتظل كذلك بوجهها من نصوص القانون ، وقد أطنب كل مـــن ابن خلدون "و" منتسكيو " ، الاول فى مقدمته الشهيرة ، والثانى فى مؤلفه روح القوانين Esprit des lois فى شرح أثر المناخ السائد فى الإقليـــم على العادات والنظم والقوانين ، وهذا لا يعنى الإيمان بحتمية جغرافيــــة

---

(١) أنظر بلفونتش ، عصر الاساطير •
الطبعة العربيه ، ترجمة رشدى السيســى
القاهرة ١٩٦٦ ، ص٠ ٤١

على النحو الذى نراه عند بعض أساتذة علم الاجتماع ورواد علم الجريمة ، كل ما تعنيه .أن القاعدة القانونيه مثل العملة يتمثل فى وجه منها الزمان وفى وجهها الآخر المكان ، وهى فى النهاية تكتب سيرة الإنسان عبر الزمان والمكان. ودراسة المسئولية الجنائيه فى شرائع القدماء بحث تاريخى له أهمية خاصة فى تأصيل فكرة المسئولية بوجه عام ، لأنه يبرز الثوابت والمتغيرات فى نظرة الفكر إلى مسئولية الإنسان ، وفى نظرة الإنسان إلى نفسه باعتباره كائنا مسئولا ، وربما كانت المسئولية الجنائية هى أول مواجهة بين الفرد والمجتمع، فلقد قال البعض إن الجريمة هى المشكلة الوحيدة من مشاكل القانون التى يمكن بحثها فى المجتمع البدائى ، حيث لم تكن قد ظهرت بعد مشكلات القانون المدنى ، فالقانون الجنائى هو قانون المتوحشين الأوحد(1) .

وسوف نعالج موضوعنا فى هذا القسم التاريخى موزعا على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : المسئولية الجنائية فى الشرق الأدنى القديم
الفصل الثانى : المسئولية الجنائية عند اليونان والرومان
الفصل الثالث : المسئولية الجنائية فى العهدين القديم والجديد

---

(١) د • مصطفى محمد حسنين ، المرجع السابق ص٢ من المقدمة •

الفصـل الاول

المسئولية الجنائية في الشرق الادنى القديم

======

الشرق الادنى القديم، مركز الحضارات القديمة، ومهبط الرسالات السماويـة الاولى • ويكفي لابراز أهميته أن نذكر الحضارة المصرية القديمة وما خلّفتـه لنا كل من " بابل " " وآشور " من حضارة وتراث •

والمكتبة التاريخية ـ خاصة بعد الاكتشافات الاثرية الهامة منذ أواخـر القرن التاسع عشر وبدايات القرن العشرين ـ تضم عديدا من القوانين القديمة وكتب الادب والفلسفة والتاريخ وبعض اليوميات التي تساعد على تصوير أمين لموقف الشرق الادنى القديم من المسئولية الجنائيه أساسا وأحكاما وسوف نعرض فـي هذا الفصل للمسئولية الجنائيه" عند الفراعنة" وفي كل من بابل وآشور على النحو التالي :

المبحث الاول : المسئولية الجنائيه عند الفراعنـــة
المبحث الثاني : المسئولية الجنائية في بابل وآشور

ـــــ

المبحث الأول

المسئولية الجنائية في مصر الفرعونية

====

لم يكن " ول ديورانت " مؤرخ الحضارة الكبير يلقي القول على عواهنه حين أعلن أن القوانين المدنية والجنائية في مصر القديمة كانت غاية في الرقي " وأن الناس كانوا جميعا متساوين أمام القانون "[1] ، فقد كان أسلافنا بحق أساتذة العالم في القانون[2] كعلم ، ويؤكد ذلك " ديودور الصقلي " فيشير إلى هجرة عدد كبير من مفكري اليونان ومشرعيه إلى أرض مصر لتلقي الفلسفة والقانون على أيدي كهانها وعلمائها ، الذين وضعوا تشريعات اكتسبت صيتا ذائعا بين سائر الشعوب ، ويصرح بهذا ديودور قائلا " كان أعظم من امتازوا بالتفوق الذهني " من اليونانيين " شديدي الحرص على زيارة مصر ليتعلموا قوانينها ونظمها[3] ، أما " هيرودوت " فقد ذهب إلى أن " صولون " قد اقتبس بعض قوانين " أمازيس " ووضعها لأثينا ، يشير إلى التشريع الخاص بالضرائب الذي وضعه هذا الفرعون[4] . ، ويشك البعض في صحة هذا الاقتباس ، ولكن الأمر عندي لا يحتمل شكا فهجرة مشرعي اليونان ومن بينهم " صولون " ثابتة تاريخيا ومن أكثر من مصدر ثقة ، أما " أمازيس " فقد كان كما يقول " هيرودوت " نفسه محبا لليونانيين ، وعبر لهم عن عاطفته تلك بأن وهب للذين جاءوا منهم إلى مصر مدينة " نوقراطيس " والتي أصبحت منزلا للجالية الإغريقية التي تعيش تحت سلطان مصر وتعمل في التجارة ، كما أعطاهم أراضي ليقيموا عليها هياكل ومعابد آلهتهم[5] . ، وكل ذلك يؤكد تأثر المشرع الاغريقي بل المشرع القديم بوجه عام بما عُرف في مصر القديمه من شرائع وأنظمة ، ويرى بعض الباحثين[6]

---

(١) قصة الحضارة.المجلد الأول ط ١٩٥٦ ، ترجمه محمد بدران ص ٩١ ، ج ٢

(٢) انظر د . شفيق شحاته ، التاريخ العام للقانون ط ١٩٥٢ ص ٣٠٢ .

(٣) ديودور الصقلي في مصر ، ترجمه د . وهيب كامل ص ٦٩ .

(٤) هيرودت يتحدث عن مصر ، ترجمة د . محمد صقر خفاجه سنة ١٩٦٦ ص ٩٠ ، ٣٠٥ ، ٣١

(٥) المرجع السابق ص ٢١٠ من الهامش

(٦) د . صوفي أبو طالب تاريخ القانون سنة ١٩٦٧ ص ٣٩٩ ــ ٤٠٠

أن قانوننا المصرى الحالى يعتبر ثمرة غير مباشرة لقانوننا المصرى القديم ، وحجته فى ذلك أن النظم القانونيه التى عرفت بمجموعة " جستنيان " والتى كانت مصدرا رئيسيا من مصادر القانون الفرنسى الذى نقل عنه المشرع المصرى فى القرن الماضى، هذه المجموعة قد أخذت كثيرا من أحكام القانون المصرى القديم ، ولكن هذا الرأى يسرف فى الاعتداد بالاجداد ويسقط من التاريخ الحضارة الاسلامية فى العصور الوسطى ، ودورها الكبير فى قيام الحضارة المعاصرة ليس فى جانبها الحضارى العلوم فحسب بل وفى جانبها القانونى أيضا ، فقد ترك الفقه الإسلامى بصمات واضحة فى القانون الفرنسى بالذات ، وعلى كل حال فإن القانون المصرى فى عصر الفراعنه لا يستمد فى نظرنا أهميته من استمراره فى نظمنا القانونيه المعاصرة وإنما من درجة الرقى الإنسانى التى بلغها فى هذا الزمان البعيد والتى شدت انتباه القدماء والمحدثين على السواء .

وقد عرفت مصر فى تاريخها الطويل عدة تشريعات كان أولها كما يذكر المؤرخون القانون الذى صدر من الإلهة " تحوت " إلهة الحكمة والعلم عام ٤٢٠٥ قبل الميلاد والذى امتاز بطابعه الدينى ، وقد أمر الملك " مينا " بتعميمه فى كل أنحاء البلاد ثم توالت القوانين المصريه بعد ذلك حتى ختام العصر الفرعونى ، وفى هذا المبحث نعرض فكرة المسئولية والعقاب عند المصريين القدماء فى مطلبين :

المطلب الاول : يتناول الفكر الخلقى فى مصر الفرعونيه .

المطلب الثانى : يتناول التجريم والعقاب فى مصر الفرعونيه .

٤٤٥٧٠٠

المطلب الاول

الفكر الخلقى فى مصر الفرعونيـــــة

الفكر الخلقى قديم قدم العالم البشرى " فما اجتمعت طائفة من النـــاس فى أى ركن من أركان الارض وفى أى عصر من عصور التاريخ إلا نجمت عـــن إقامة أفرادها معا قواعد للتمييز بين الخير والشر والحق والباطل والكمـــال والنقص إلى آخره ، فالإنسان حيوان أخلاقى له عالم من القيم لا يستطيـــع أن يتخلى عنه حتى لو أراد ، ووظيفة الفلسفة الخلقية وضع قوانين السلوك الإنسانى بما هو كذلك ، ومقاييس الخير والشر مجردين من الزمان والمكان[1]، وفى العالم القديم كانت قواعد القانون وكذلك قواعد الدين والاخلاق ذات مصدر الهى يتلقاها الملك أو هيئة الكهنه ليسود العدل بين الناس ، أمـا فكرة الجريمة فقد اختلطت بالخطأ الاخلاقى وأصبحت أكثر الجرائم خطـــرا وأشدها عقابا تلك التى تمس الالهة أو السلطة الحاكمة ظل الله علـى الارض، وكان المصرى القديم شديد التدين شديد الاعتقاد فى يوم آخر يقف فيـــه أمام محكمة الاخرة ، أما يقظة ضميره فقد بلغت حدا جعلت بلادنا فى هذا الزمان السحيق مولد فجر الضمير ، واحترام القانون كانت صفة تميز المصـرى القديم وكان يكفر عن معصيته بتقديم القرابين[2] ، علّه يحصل على رضـــاء الالهة وراحة النفس،ولم يكن هذا الإحساس بخطورة الذنب وأهمية الثـــواب والعقاب يتعلق بيوم الدينونه ـ كما يسمونه ـ فحسب،بل انعكس علـــى القوانين الدنيويه التى حكمت الشعب المصرى فى ظلّ العصر الفرعونى .

---

(١) انظر د. توفيق الطويل ، الفلسفه الخلقيه ط ١٩٦٧، ص ٦١،٧٦ .

(٢) بريستد ، فجر الضمير ، ترجمة سليم حسن القاهرة ١٩٥٦ ص ٣٩ ومابعدها

وقد سار التطور القانونى فى مصر القديمة فى طريق واضح لم تعرفه القوانين فى دول الشرق القديم كما لم تعرف مثله الدولتان الإغريقية والرومانيه ، بل إن العديد من المبادىء القانونيه — وخاصة فى مجال التجريم والعقاب — التى عرفها القانون الفرعونى لم تعرفها التشريعات العقابيه الغربية إلا منذ وقت قريب ، إن مبدأ المساواه أمام القانون وهو أهم انجاز عرفه الإنسان واستشهد الكثيرون من بنى البشر دفاعا عنه ولد وشب وترعرع واستقر على ضفاف النيل ، لقد كان إحساسهم بالعداله مرهفا ويفيض أدبهم القديم وهو أدب تسجيلى بالدرجة الأولى بما يؤكد ذلك " ففى المتحف البريطانى بردية تعرف باسم " حكمة أمنوحتب " وهى تُعِد أحد الطلاب لتولى منصب عام بطائفة من النواهى لا يعمد قط أن كان لها أثر فى واضح " أمثال سليمان "أو واضعيها(1)

" لا تطمع فى ذراع من الأرض ،
ولا تعتد على حدود أرملة .... ،
واحرث الحقل حتى تجد حاجاتك ،
وخذ خبزك من بيدرك ،
وإنَّ قدحا من الحب يعطيكه الله
لخير من خمسة آلاف تنالها بالعدوان .... ،
وإن الفقر فى يد الله
لخير من الغنى فى المخازن ،
وإن الرغيف والقلب مبتهج
لخير من الغنى مع الشقاء ... "

ولم تكن هذه الافكار الخلقيه العاليه هى أمانى الشعب أو أوهام الشعراء ، بل كانت التزام الحكومة حيال الشعب ، والحكومة المصريه من أحسن الحكومات نظاما وكانت أطول حياة من أية حكومة فى التاريخ ...... وترى الوزير

---

(١) انظر ديورانت ، المرجع السابق ص١٠٠ .

فى نقش على أحد القبور يخرج من بيته فى الصباح الباكر ويصغى إلى مظالم الفقراء لا يميز بين الحقير والعظيم ، وقد وصلت إلينا بردية مدهشة من عهد الامبراطورية تحتوى كما تقول هى نفسها على صورة الخطاب الذى كان يلقيه الملك حين يعين الوزير فى منصبه " اجعل عينيك على مكتب الوزير وراقب كل ما يحدث فيه واعلم أنه هو الدعامة التى تستند إليها جميع البلاد .... ليست الوزارة حلوة بل مرة واعلم أنها ليست إظهار الاحترام الشخصى للأمراء والمستشارين وليست وسيلة لاتخاذ الناس عبيدا أيا كانوا ، انظر إذا جاءك مستنصف من مصر العليا أو السفلى فاحرص على أن يجرى القانون مجراه فى كل شىء ، وأن يتبع فى كل شىء العرف السائد فى بلده وأن يعطى كل إنسان حقه ، واعلم أن المحاباة بغيضة إلى الإله فانظر إلى من تعرفه نظرتك إلى من لا تعرفه وإلى المقربين نظرتك إلى المبعدين [١]، فالوزير قاض ينبغى أن يكون عادلا ينصف المظلوم من ظالمه عظيما أو لا شأن له وينزل الشر بمن يفعل الشر ولا يتعدى فاعله [٢] ، كل تلك النصوص تشير إلى مدى التقدم الخلقى الذى وصل إليه أسلافنا حكاما ومحكومين ومدى إحساسهم بالعدالة وحرصهم عليها وإصرارهم على التمسك بما يؤدى إليها ، وفى قصة " الفلاح الفصيح " [٣] ، نتعرف على روح العدالة فى نفوس الشعب.

ولم يكن مبدأ المساواة الذى عرفه أسلافنا فى الحقوق فحسب بل وفى المسئوليه الخلقيه أيضا ، فقد جاء فى خطاب أساسى هام عثر عليه فى متون التوابيت الخشبية التى يرجع تاريخها إلى العصر الاقطاعى ما يلى " إنى خلقت الرياح الأربعة لينتعش بها الإنسان مثل أخيه ، وخلقت المياه العظيمة يستخدمها الإنسان الفقير والسيد على السواء ، لقد خلقت كل إنسان مثل

---

(١) ول ديوارنت ، المرجع السابق ص ٩٢ ــ ٩٣ .
(٢) بريستيد ، فجر الضمير ، المرجع السابق ص ٣٤٩ .
(٣) بريستيد ، المرجع السابق ص ١٩٧ . فيه موجز للقصة .

أخيه وحرمت عليه فعل الشر[1] " ، وليس أوضح من هذه المساواة التى يكشف عنها النص ، وإن ظهور مثل تلك النظرة إلى الإنسانيه — كما يقول برستيد — والتى قضت على كل الفوارق الاجتماعية فى نظر الخالق العظيم عند خلقه للناس وجعلتهم سواسية أمام المسئوليه الخلقيه يُعد أمرا غريبا ويزيد فى غرابته ظهوره قبل عصر المسيح بألفى عام . ومهما يكن من أمر فإن الشعور الخلقى عند المصريين القدماء كان قويا وإحساسهم بالعدالة كان عظيما ، أما اعتقادهم فى الحساب فكان يقينا لا يتزعزع ، فإن نشأة الاعتقاد بأن النعيم فى جميع صوره يتوقف على ما للإنسان من الصفات الخلقيه فى الحياة الدنيا تعد من الخطوات الخطيرة فى تاريخ المسئولية الإنسانية فلم يكن الإنسان يستطيع أن يقفز على دنياه إلى آخرته ، وقد كان لهذا الفكر الخلقى المتقدم أثره الواضح فى قوانين مصر الفرعونيه وفى المبادئ التى تحكم التجريم والعقاب .

---

(١) بريستيد ، فجر الضمير ، المرجع السابق ص ٢٣٩ .

المطلب الثاني

المسئولية والجزاء في مصر الفرعونيه

=====

الجريمة والعقاب أمران طبيعيان في المجتمع الإنساني ، والجريمة فيما يرى " دوركايم " جزء لا يتجزأ من كل مجتمع سليم (1) ، إنها ظاهرة ضرورية ترتبط بالشروط الأساسية لحياة الإنسان في مجتمع وربما كانت مفيدة على ما يرى البعض لأنها تحقق الشروط اللازمة والجو المناسب حتى يتحقق التطور الطبيعي لكل من القانون والأخلاق ، فإذا كان وجود الجرائم في كل المجتمعات ظاهرة لا فكاك منها فانه من الطبيعي أن يعاقب مقترفوها ، وان ايجاد نظام لقمع الجرائم لا يقل في عمومه عن الإجرام نفسه (2) ، وقد عرف القانون المصري عند أجدادنا ألوانا متباينة من الجرائم وانعكست نظرتهم الخلقية على فلسفة العقاب ، وكان واضحا مدى الرقي والتقدم الذي بلغته تشريعاتهم الجنائية فلا نجد أثرا للانتقام الشخصي في أنظمتهم منذ أقدم العهود ، ومع ذلك يرى بعض الباحثين ـ خطأ ـ أن هذه العقوبات كانت غير انسانية وبالغة القسوة ولم يداخلها شيء من الإنسانيه إلا في الفترة البطلمية ، حيث أصبح الإعدام عقوبه نادرة فيما عدا حالات التزوير في الاسم والجيش ونهب المعابد أو الاعتداء على حرمتها وقتل الحيوانات المقدسة (3)، والحق أن العقوبات التي عرفتها شرائع قدماء المصريين بالغة الرقة ليس فقط عند مقارنتها بشرائع الحضارات الأولى وإنما أيضا عند مقارنتها بالعقوبات التي عرفتها القوانين الأوربية حتى القرن الثامن عشر وربما فيما تلا ذلك من عصور ،

---

(1) Durkheim: les régles de la méthode sociologique parís 1912 P. 83 .

(2) Op. cit P. 87 .

(3) انظر د . أحمد خليفة ، النظرية العامة للتجرم ط٢ص٦٦ ، د . حسن الساعاتي ، علم الاجتماع القانوني طبعة ١٩٥٢ ص ٨ ، ١١

" ولا ينبغى أن نصف الشعوب القديمة بأنها تهيم فى متاهات الجهـــل والسخف حين تضفى صفة الجريمة على أفعال وتصرفات لا تعاقب عليها بـــل لا تأبه بها قوانين اليوم ! ، كلا فان هذه الأفعال كانت تعد جرائـــم بالنسبة للنظم الاجتماعية السائدة فى هذه المجتمعات وعدم العقاب عليهـــا كان يعرض هذه النظم للانهيار ، فكل نظام اجتماعى له ما يلائمه من قوانين وهو يحكم على بعض الأفعال بأنها إجراميه لأنها لا تحترم هذه القوانين[1] ، إن الصبغة الدينية للتشريع وللسلطة تكمن وراء شدة العقاب " فالعقـــاب الذى يبنى على فكرة الانتقام الالهى - وهو النظام الذى ظل سائدا فرنســا وأوربا حتى القرن الثامن عشر ، نظام يتميز بالثأر الاجتماعى الذى يرمـــى إلى التكفير والردع ، تكفير الجانى عن ذنبه إرضاء للآلهة وتطهير نفســه من نوازع الإثم ، ثم ردعه أن يعود إلى الجريمة مرة أخرى وزجر غـــيره ، وهو نظام طابعه القسوة والتحكم وعدم المساواه[2] " ، وعلى الرغم مـــن أن القسوة وعدم المساواه كانت صفة التشريعات القديمة فقد برئت قوانين مصـــر الفرعونية إلى حد كبير من ذلك ، حقا لقد كان مفهوم الجماعة فيها - وفـــى كل التشريعات القديمة - واضحا ومتسعا حتى يكاد الفرد ينطوى تحتـــه وكان الاعتداء على قيم الجماعة وفى مقدمتها الملك والمقدسات الدينيـــه أكثر الجرائم خطرا وأشدها عقابا .

ولو استعرضنا الأفعال المختلفة التى جرمها المشرع المصرى القديـــم ورصد لها العقوبات التى بينوفتى النصوص لوجدناها تنتمى إلى مجـــالات

---

(١) د . محمد السيد بدوى ، القانون والجريمة فى التفكير الفرنســـى الاجتماعى - المجلة الجنائية القوميه عدد مارس ١٩٦٥ ص١٧ .

(٢) د . كمال دسوقى ، علم النفس العقابى ١٩٦١ ص٤٤ - ٤٥ .

متنوعة وتكاد تستوعب مختلف الجرائم التى عرفها المشرع الجنائى فى كل البلاد فى جميع العصور ، وتلك دلالة قوية على طبيعة الإنسان فى جزئها الثابت ومدى صلته بظاهرة الجريمة (١) .

ولو تأملنا التراث القانونى لمصر القديمه فى المجال وأردنا التعرف على ملامح المسئولية الجنائية فيه لعرفنا منذ البدايه أن الإنسان كان هو محل المسئولية الجنائية وكانت صفته الإنسانيه تجعله أهلا لتحمل المسئولية الجنائية وما يترتب عليها من جزاء ، وذلك ما تشترك فيها جميع الشرائع قديمها وحديثها ، وإذا كانت طائفة كبيرة من قوانين العصور القديمة والعصور الوسطى وما عرف عن الشعوب البدائية كانت تقرر مسئولية الحيوان والجماد والميت والطفل والمجنون فقد برئت من ذلك قوانين مصر الفرعونية ، فلم يكن غير البالغ والعاقل محلا للمسئولية الجنائيه عند أجدادنا الفراعنه وإن رأى البعض أن مصر أخذت فى عصورها القديمه بغير ذلك مستندا فى ذلك إلى مارواه " بلوتارك " عما اتخذه بطليموس الرابع حيال " كلوبيين " ملك اسبارطه عندما اشترك فى مؤامرة ثورته ضد مضيفه ملك مصر الذى أمر بعد أن قتل فى الثورة أن تصلب جثته جزاء على ما اقترف من جرم وعقوق (٢) ، وعندى ان هذا الرأى محل نظر، فتلك ليست عقوبه مقررة وانما هى نفثه مكظوم، كما أن العصر البطلمى ليس تعبيرا أصيلا عن قوانين مصر القديمه ، وليس فيما بين أيدينا من مجموعات القوانين مادة واحدة تقول بمحاكمة الموتى اللهم إلا تلك المراسيم الدينيه والاقوال التى يلقيها الاموات فى يوم الدينونه (٤) ، ولو ألقينا نظرة على ما يقوله الميت فى الادب المصرى القديم

---

(١) انظر تفصيلا للجرائم عند المشرع المصرى القديم فى الفصل الثامن من كتاب تاريخ القانون المصرى د . محمود سلام زناتى ١٩٧٢ ص ١٩٨ ــ ٢١٣ .

(٢) د . عبد السلام التونجى ، موانع المسئوليه الجنائيه ١٩٧١ ص ٣٠ .

(٣) المرجع السابق ص ٣٠

(٤) بريستد ، فجر الضمير ، المرجع السابق ص ١٨٦ ، ٢٧٥ .

لوقفنا من مصدر موكد على أنواع الجرائم التى كانت تسود المجتمع المصرى القديم ولعجبنا كثيرا عندما نرى أن أخطاء الإنسان تكاد تكون واحدة عبر كل العصور .

ولقد تمثل فى المصرى القديم الإنسان المتحضر بحق وكان نظامه القضائى دليلا آخر على تحضره بمعنى تقدمه الروحى لا المادى ، ويقول الاستاذ "إيرون زايدل Erwin seidl " " إن المعلومات التى وصلت إلينا عن هذه الحقبة (الدولة الحديثه : ١٥٧٣ ـ ٧١٢ ق . م) تصور المصرين كشعب له اهتمام كبير بالأحكام القانونيه . فالقضايا التى تنظرها المحاكم تحتل جزءا فى الأدب المصرى القديم أكبر منه فى آداب الأمم الأخرى .[1] وهذا يوكد إحساسهم بالعدالة وحرصهم عليها ، وكان القضاة يعينون من الرجال الشرفاء ويمنحون المرتبات العاليه حفاظا على نزاهتهم بل كانت نصائح الملوك إلى أبنائهم تدفعهم إلى ذلك كما يقول بربستيد[2] وتكشف قصة الفلاح الفصيح مدى اهتمام الرجل العادى بالعدالة والحرص عليها ، حيث يطالب بتوقيع العقاب على فاعل الشر يقول فى خطابه الثانى " وقع العقاب على من يستحق العقاب فليس كمثلك أحد فى الاستقامة أفيخطىء الميزان ؟ وهل يميل القلب إلى جانب ؟ وفى هذا الشعور المرهف بالعدالة تكمن فكرتهم عن المسئولية لقد أقاموها على الإرادة فجعلوها أساس الثواب والعقاب ، والشعور بالمسئوليه الأدبيه لم يخص فحسب الحياة الآخرة بل انعكس على فلسفة العقاب فى القواعد التى يخضع لها الناس فى رحلتهم الأرضيه . إن فكرة الإحساس بالذنب ومحاولة التخلص

---

(١) أشار إليه د . حسن الساعاتى ، المرجع السابق ص ٦ .
(٢) بريستيد ، المرجع السابق ص ٢٢٣ .

منه يرتبط فى الفكر الخلقى بفكرة الخطأ والخطأ الإرادى بوجـــــه خاص،وكان الإحساس بالذنب عند المصرى القديم حادا،وفكرة كتاب الموتـــى ترجمة عملية لهذا الإحساس،وشدته لقد كان المخطىء يحاول التبرؤ مـــن خطئه تخلصا من وطأة الذنب وغير المذنب يعلن براءته شعورا منه بخطـــورة الذنب يقول " برستد " إنه بظهور الدولة المصريه الحديثه بعد ١٦٠٠ ق٠م نجد أن الأدله التى تكشف لنا عن التطور الخلقى الطويل الأمد قـــد ازدادت فى كميتها وفى أهمية قيمتها وخاصة فيما يبين لنا شعور المصـــرى المتزايد بمسئوليته الشخصيه عن نوع اخلاقه ذلك بأن مرحلة التفكير لهـــذا التطور الخلقى قد تقدمت تقدما محسوسا ، فالمصرى القديم فى ذلك الوقت تعمق التفكير فى طبيعته البشريه وقد أثمر ذلك أن صار المفكرون المصريـون آنذاك يرون أن المسئوليه الشخصية لكل إنسان تترتب بصفة قاطعة علـــى إدراكه الشخصى (١) .

ويقرر المصرى القديم أن قلب الإنسان هو إلهه " وقد كان قلـــبى مرتاحا لأعمالى " ، كل ذلك يدل على ان المصرى القديم قد صار شديـــد الحساسية بصورة لم يصل إليها من قبل ذلك أن القلب صار أكثر سيطـــرة وسلطانا على الانسان ولما صار المصرى القديم يشعر بسلطان ذلك الـــوازع القلبى شعورا كاملا أخذ إذ ذاك يلبس كلمة القلب معنى أشمل وأدق حتى صار أقرب بكثير إلى مدلول كلمة الضمير عندنا على حد قول " برستيد "(٢) ،

---

(١) برستيد ، المرجع السابق ص ١٦٢ ، وما بعدها .
(٢) المرجع السابق ص ١٩٣ .

وأصبح طبيعيا بعد أن تقدم الفكر الخلقي عند المصرى القديم إلى هذا الحد، أن نرى قانونه الجنائي في القسم الموضوعي والقسم الإجرائي يبلغ هذا المستوى من التقدم والرقي ٠

أولا : <u>في الجانب الموضوعي</u> : في الوقت الذى سادت فيه المسئولية الجماعية ومبدأ الثأر العيني [1] على ما فيه من إجحاف وإنكار للمسئولية القائمة على الخطأ الشخصي ، وفي المجتمعات القديمة، عرف المصريون القدماء المساواة أمام المسئولية الخلقيه وعندهم نشأت المساواة أمام القانون وفي العقوبات، فلم يكن للطبقه الاجتماعية أو المكانة التي يحتلها الفرد في المجتمع أى أثر على نوع العقوبة التي يؤخذ بها الجاني وإنما يرجع ذلك إلى جرمه من الناحيتين النفسيه والمادية ٠ ولم تكن المسئوليه مادية بحق ولم تحدد العقوبه بجسامة الضرر فحسب، فقد عرف المصريون في نظامهم الجنائي فكرة العمد والخطأ " وميزوا في المسئولية وكذلك في العقاب بحسب الركن المعنوى للجريمة وما إذا كانت قد وقعت عن عمد أم عن غير عمد [2] " وكانت العقوبة في حالة العمد أشد منها في حالة الخطأ فبينما كان الموت عقوبة القتل العمد كان النفي عقوبة القتل الخطأ ٠ ويحكي "هيرودوت" أن من يقتل حيوانا مقدسا عمدا كان يحكم عليه بالاعدام أما إذا كان قتله بغير قصد فيحكم عليه بغرامة يقررها الكهنه [3] ، ويقدم لنا " ديدور الصقلي " فترة تتحدث في صراحة تامة عن ذلك يقول

---

(١) مبدأ الثأر العيني ، مصطلح اخترناه بدلا من تعبير العين بالعين ٠

(٢) د ٠ أحمد المجدوب ، الظاهرة الإجراميه ، ١٩٧٥ ص ٥٤ ٠

(٣) هيرودوت يتحدث عن مصر ، ترجمة د ٠ محمد صقر خفاجه ١٩٦٦ ص ١٦٤

" ونصت القوانين على أن القتل عقوبة كل من يقتل عمدا رجلا حرا كان أو عبدا ، وذلك لغرضين أولهما ردع الناس كلهم عن الإثم بعقوبة لا تختلف باختلاف حظوظهم فى الحياة بل تبعا لنياتهم فى أعمالهم .

وثانيهما تعويد الناس على أن الأولى بهم الامتناع عن الاعتداء "(١) وحديث " ديودور الصقلى " هنا هو تصوير أمين لفقه التجريم والعقاب عند المصريين القدماء فقد تلقاه مشافهة عمن قابلهم من الكهنة ورجال الحكم وأخذه مباشرة عمن عرفهم من القضاة .

وهذه الفقرة تشير إلى تقدم واضح فى الفكر القانونى لأسلافنا وتكشف عن عدد من المبادىء الهامة حتى ظن الكثيرون إنها مستحدثة فى أفكار القرون الثلاثة الأخيرة ونعرض لبعض هذه المبادىء .

أ - فى العقوبة :

١- تشير هذه الفقرة إلى مبدأ المساواة فى العقاب دون تفرقة بين عبد وحر أو أمير نبيل وعاصى فقير ذلك على الرغم من وجود نظام الطبقات وانتشار فكرة العبودية باعتبارها أمرا معترفا به حتى من كبار المفكرين ، ولم يكن الوضع الاجتماعى له أثر على درجة العقاب عند المشرع المصرى القديم الأمر الذى عبر عنه " ديودور الصقلى " بدقة وعمق فى قوله إن العقوبة على الناس "لا تختلف باختلاف حظوظهم فى الحياة بل تبعا لنياتهم فى أعمالهم(٢) ، وهو الأمر الذى لم تعرفه القوانين الغربيه إلا بعد الثورة الفرنسيه .

---

(١) ديودور الصقلى فى مصر ، ترجمه وهيب كامل ، المرجع السابق ص ١٣٦ .

(٢) ديودور الصقلى ، المرجع السابق ص ١٣٧ .

٢ـ تشير الفقرة أيضا إلى وظيفة العقوبة فقد عرف المشرع المصرى القديم وظيفة المنع العام وهو ما أشار إليه ديودور الصقلى صراحة فى المتن المنقول عنه، كما فهموا للعقوبه وظيفة منع خاص تحول بين ذات المجرم والعودة إلى السلوك الإجرامى .

ومن ناحية شخصية الخطأ والعقوبة فإن المصريين القدماء عرفوا هذا المبدأ الخطير وكانت المسئولية الجماعية بعيدة عن فكرهم الفلسفى وعن تنظيمهم القانونى فى الوقت الذى أخذت به شريعة حورابى والقانون الرومانى فى عهده القديم وكلاهما جاء فى مرحلة زمنية تالية، وإذا رجعنا إلى " ديودور الصقلى " تأكد لنا أن الخطأ الشخصى هو أساس العقاب فى شريعة مصر القديمه يقول " والنساء اللاتى يقضى فيهن بالموت لا ينفذ فيهن الحكم إذا كن حبالى قبل أن يضعن " ويشرح وجهة نظر المصريين القدامى الكامنة خلف هذا المنع بقوله إنهم كانوا يرون " أنه من الظلم المحض أن يشارك الجنين البرىء أمه المذنبة فى جريرة ذنبها أو يقتص من اثنين لوزر واحد أو أن يتعرض الجنين لنفس عقوبة أمه مع أنه لايعى البتة شيئا ..... وأهم الاعتبارات كلها أنه من غير المفهوم أن يقضى بالموت على الجنين وهو ملك مشاع بين الأب والأم مع أن الوزر منسوب إلى المرأة الحبلى وحدها [1] " والنص لا يحتاج إلى تعليق فى تأكيده على شخصية الخطأ والعقوبة .

---

(١) ديودور الصقلى ، المرجع السابق ص١٣٧ .

كما أدرك المصريون منذ القدم " خطورة ضمانات الأفراد التى هى من أهم ميزات الأمم المتدينة والتى بغيرها هيهات أن تقوم للمواطنين كرامة أو تطيب لهم حياة تستحق أن تحمل هذا الاسم ولهذا فقد عرفوا هذا المبدأ الخطير ألا وهو مبدأ ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[1] " .

أما من ناحية تطبيق القانون من حيث الزمان فقد تضمن تشريع " حور محب " نصا يفيد معرفة أسلافنا لمبدأ عدم رجعية القوانين وما يتضمن من الأثر الفورى المباشر فقد ورد فى تشريع حور محب أن أى شخص ينتمى إلى الجيش يحصل على الجلود المغتصبة ويغادر بها المنطقة التى اغتصبها فيها من أفراد يقيمون بها يطبق عليه القانون من الآن فصاعدا " والجملة الأخيرة تؤكد حرص المشرع المصرى القديم على أن التشريع والعقاب يسريان منذ اليوم الذى ينشر فيه القانون[2] ، ومن ثم فقد عرفوا مبدأ إعلام المخاطبين بالقاعدة القانونية قبل تطبيقها عليهم فكانوا ينشرون القوانين فى المعابد وفى أمكنة بارزة حتى يقرأها المترددون على المعابد وهم نسبة كبيرة من المصريين أو غالبيتهم حيث أن أهمية الدين عندهم لا تحتاج إلى إيضاح ، وقد وجدت نسخة من قانون حور محب فى معبد أبيدوس فضلا عن النسخة الأصلية التى وجدت فى معبد الكرنك بل إن أول القوانين التى عرفتها مصر القديمة والصادر من الإله " تحوت " إله الحكمة والعلم حوالى سنة ٤٢٠٠ ق.م أمر الملك مينا بنشره وتعميمه[3] .

---

(١) د . رؤوف عبيد ، القضاء الجنائى عند الفراعنة ، المجلة الجنائية القومية عدد ٣ سنة ١٩٥٨ ص ٥٨ .

(٢) د . صوفى أبو طالب ، د . لبيب باحور ، تشريع حور محب ١٩٧٢ ص ٥٣ .

(٣) د . أحمد المجدوب ، الظاهرة الاجرامية ط ١٩٧٥ ص ٧٤ .

٢ـ الجانب الاجرائي :

من الغريب أن الفراعنة في هذه العصور البعيدة كان لهم تنظيم دقيق للدعوى الجنائيه ولنظام الاتهام واجراءات رفع الدعوى واصدار الاحكام ، أي أن قانون الاجراءات الجنائيه عندهم قد بلغ ذروة التطور واحتوى على تفصيلات مدهشة وقد كانت هناك محاكم في جميع البلاد ومحكمة عليا في العاصمة وكان يحتفظ بملف جنائي للمسجونين الذين كانوا ينتظرون المحاكمة أو تنفيذ الحكم وقد كانت الإجراءات الجنائية مبسطة وكان القضاة على مستوى عال من الدراية بالتشريع والإحساس بقيمة العدالة (1) .

وقد أشرت في فقرة سابقة إلى أن إجراءات تنفيذ حكم الاعدام في المرأة الحامل كان يؤجل لما بعد الوضع مراعاة لمبدأ شخصيه العقوبه وهو نص له ما يقابله في تشريعاتنا المعاصرة .

أليس غريبا أن نرى التجريم والعقاب عند أسلافنا قد وصل إلى هذا الحد من الرقي، في الوقت الذى كان القانون الفرنسي في القرن الخامس عشر الميلادى وما بعده على الحالة التي يصفها "إسمان" قائلا " إنه في فرنسا في القرن الخامس عشر كانت العقوبات التي فرضها الملوك ورجال الكهنوت شديدة القسوة، فقد أعدوا عقوبة الإعدام، وخصوصا بواسطة الشنق وبتر مختلف الأعضاء على بعض الجرائم مثل الخيانه وعدم الولاء للملك والهروب من الجيش وتزييف النقود وشهادة الزور وقطع الطريق والسرقة من الكنائس ... كذلك اعتبروا الصغير والمكره

---

(١) د . لبيب باهور ، لمحات من الدراسات المصرية القديمه ، ١٩٢٨ ص ١٠٥

مسئولين جنائيا عن الافعال التى صدرت عنهم وعاقبوهما بنفس العقوبات التى توقع على غيرهما، بل أحيانا كانت جثث الموتى تعاقب باعتبارها مسئولة، مثال ذلك ما حدث فى فرنسا سنة ١٩٧٠ عندما صدر أمر ملكى ينظم العقوبات التى توقع على أنواع المجرمين بعد إعدامهم وبالذات الذين أدينوا بارتكاب جريمة" العيب فى ذات الملك والمنتحرين ، والادهى من هذا أن تمتد القسوة إلى الحيوان الذى كانت المجتمعات الغربية تعتبره مسئولا هو الاخر على الجرائم وتحاكمه وتوقع عليه عقوبات بالغة القسوة ، ويزيد الأمر غرابة ذلك القرار الذى أصدره فرانسوا الاول (١٤٩٤ – ١٥٧٤) بالسماح للحيوانات التى تقدم للمحاكمة بالاستعانة بمحام يدافع عنها كذلك عاقبوا الجماد مثال ذلك ما فعله "جان مارتوا" فى فرنسا سنة ١٢٠٩ م عندما أصدر أمرا بتدمير جرس كنيسة (بيرون) بسبب الخيانه إذ أنه حرض المواطنين على التمرد "(١) .

وبعد لقد بدا واضحا من استعراض نظام التجريم والعقاب وأحكام المسئولية والجزاء عند المصريين القدماء مدى ما وصلوا إليه من تقدم وما أحرزوه من سبق ، لقد كان إحساسهم بمسئولية الإنسان عن أعماله عظيما ، وكانوا يؤسسون المسئولية على الإرادة وجعلوا الإدراك أهم شروطها وفرقوا بين العمد والخطأ فى المسئولية وفى العقاب ، ولسنا نلومهم لأنهم لم يبحثوا عن نظرية علميه ، وكيف نلومهم وعلم القانون الجنائى كان فى ضمير الغيب ولم يعرف إلا فى القرن الثامن عشر ! .

حسبهم أنهم وصلوا إلى هذا المدى واتجهوا فى تقدمهم الخلقى إلى الرأفة بمن أجرموا والشفقة عليهم والنهى عن الإسراف فى عقابهم

---

(١) الدكتور المجدوب ، المرجع السابق ، ص ٢٠ – ٢١ ، وانظر أيضا :
"Aesmien: Histoire du droit francais Paris 1925 P.33

والحق أن ذلك ينبع من مفهومهم للعقاب (والمعنى الحرفي لكلمة العقاب المصرية القديمة هو التعليم[1]) ونقرأ في الرسالة المسماة " تعليم موجه إلى مريكارع " وهي من أحد ملوك إهناسيا في القرن الخامس والعشرين قبل الميلادي إلى ابنه مريكارع فهو يوصيه بإقامة العدل وعدم الإسراف في العقاب يقول له " ولا تقم العقاب بنفسك بل عاقب بواسطة الجلادين ومن غير إسراف " وقد وجد من المفكرين في مصر القديمة من نادى بإلغاء عقوبة الإعدام واستبدالها بعقوبة أخف وقد حدث وألغيت على يد الملك " سكايوس " أحد ملوك الأسرة الخامسة والعشرين [٢] .

لقد صقلت الحضارة المصرية ذوق المصري القديم وهذبت حسه وارتقت بمشاعره وأخلاقه ، فانعكس كل ذلك على تشريعه الذي جاء متفقا مع قيمه متلائما مع مثله وانعكس ذلك على موقفه من الجريمة التي وقعت فلقد سبق المصري القديم إلى الاهتمام بالمجرم قبل الاهتمام بالجريمة ، وذلك لأن المصري – كما يقول بريستد – كان يفكر في الأشياء المعينة والصور المجسمة فهو لا يفكر في السرقة بل يفكر في السارق نفسه ولا يفكر في الحب بل في المحب ولا يفكر في الفقر بل في الرجل الفقير ولذلك لم ير الفساد الاجتماعي بل شاهد الرجل الفاسد [٣] .

ويرجع ذلك إلى المثل العظيمة التي وجدت سبيلها إلى الحكومة بدرجة كبيرة إلى المدى التي انتشرت به في كل الطبقات ، فإن مثل تلك العقائد لو كانت أعلنت بين القوم في شكل مبادئ مجردة لما لفتت اليها

---

(١) د . حسن الساعاتي ، المرجع السابق ، ص ٣٢ .
(٢) المرجع السابق ، ص ٣٣ .
(٣) بريستد ، فجر الضمير ، المرجع السابق ، ص ٢٣١ .

الأنظار ولما أحدثت إلا تأثيرا قليلا ، ولكنها كانت على العكس واقعـــا ملموسا وتخلها معاشة وفكرا سائدا ، لقد كان الإنسان فى نظر المصرى القديم قيمة كبرى وكان الإعدام كما قلنا من قبل عقاب قتل الحر والعبد على السواء .

ويمكن أن نقول — دون أن نتهم بالإسراف — إن إرادة الإنســان لافعاله كانت أساس المسئولية فى نظر المشرع المصرى القديم وإن الإدراك كان شرطا أساسيا فى المسئولية الجنائية .

نعم لم تصلنا منهم نظرية للمسئولية ، ولكن الفلسفة الأخلاقية فـــى مصر القديمة لم تكن لترضى أبدا بالعقاب على الفعل الاثم ، هـــم لم يتحدثوا عن الإرادة الآثمة ولكن قسماتها كانت واضحة فى مواد القانـــون ، فلم يكن الإنسان ففلسفة مصر القديمة لعبة فى يد القدر أو ريشة فى مهـــب الريح كما كان الحال عند الإغريق ، وإنما كان شخصية لها استقلالهـــا وحريتها ولها حقها وعليها واجبها وكانت قادرة على التقويم والاختيـــار ، ولم تكن أفكارهم عن العدالة مجرد اعتراف بعظمة العدالة والا كانت نوعـا من الإحساس بالجمال لا صلة له بالفلسفة الأخلاقية ، لقد كانت هنـــاك مبادىء أخلاقية قائمة تؤكد وتقوى الاعتراف بعظمة العدالة حتى أصبحت مبدأ أخلاقيا بالمعنى الحقيقى عند المصريين القدماء .

" المبحث الثاني "

((المسئولية الجنائية في بابل وأشور))

المسئولية التي تقرر القضاء على الشيء مصدر الضرر ومحاكمة الحيوانات والمسئولية الجنائية عن فعل الغير ، هذه المسئولية كانت سمة التشريعات القديمة إلا ما ندر ، وهو الأمر الذي يبدو واضحا في نظام التجريم والعقاب في ظل الحضارة البابلية والأشورية أو حضارة الرافدين عموما .

والشيء اللافت للنظر حقا هو أن تشريع " حمورابي " وهو يمثل عند غالبية الباحثين أهم ما خلفته أرض الرافدين من تراث قانوني ـ هذا التشريع لا يمثل مرحلة متقدمة في الفكر القانوني في بلاد الرافدين إن .. الشرائع العراقية القديمة السابقة على تشريع " حمورابي " تبدو أكثر عدالة وإنسانية وفكرتها عن المسئولية تكاد تتحرر من عيوب المسئولية التي تلقى على غير الإنسان ، فشريعة " اشنونا " تفرق في مادتها السادسة بين العقاب على جريمة الضرورة والعقاب على الجريمة العادية ، ففي .. الأولى يخفف العقاب والمادة ١٦ من شريعة " أورنمو " تفرق بين العمد والخطأ تفرقة يترتب عليها اختلاف العقاب .(1)

ويجسد تشريع " حمورابي " نظرة أغلب الشرائع القديمة في المسئولية والعقاب . و " حمورابي " هو أول ملوك الأسرة البابلية القديمة وكان ترتيبه السادس بين ملوكها وحكم مدة ٤٣ عاما وكان القانون المسمى باسمه

---

(١) انظر الشرائع العراقية القديمة ، د . فوزي رشيد ، ص ١٩ ، ٦٢ وانظر دراسة تحليلية لهذه الشرائع في كتاب د . عامر سليمان ، القانون في العراق القديم ، بغداد ١٩٧٧ .

هو عمله الخالد وقد عثر عليه مدونا على شاهد من حجر الديوريت في قمته رسم بارز يمثل الملك " حمورابي " وهو يتلقى التكليف بوضع القانون من إله العدل " وقد حمل أحد الغزاة العيلاميين هذا الشاهد إلى مدينة " سوسا " عاصمة العيلاميين القديمة وحوالي سنه ١٢٠٧ ـ ١١٧١ ق . م " كغنيمة حرب، وهناك عثرت عليه بعثة من الأثريين الفرنسيين في شتاء ١٩٠١ ـ ١٩٠٢ وحملوه كغنيمه تنقيب عن الآثار إلى متحف " اللوفر " .

وقد محى العيلاميون نصوص المواد ابتداء من نهاية نص المادة ٦٥ حتى بداية المادة ١٠٠ غير أنه أمكن العثور على نصوص المواد في نسخ اخرى وهو مكتوب باللغة السامية البابلية . (١)

وتتكون مجموعة " حمورابي " من ثلاثة اجزاء : المقدمة وتمثل الجزء الأول والثاني ويتكون من ٢٨٢ مادة وهو صلب القانون وفي الجزء الثالث والأخير يعود " حمورابي " ـ كما فعل في المقدمة ـ إلى الإشادة بفضائله وتعداد نعمائه ودعوة خلفائه من بعده ألا يبيدوا عمله ويدعو الآلهة أن تنزل اللعنة على من يشوه نصوص القانون أو يغير منها شيئا .

---

(١) انظر في تفصيل ذلك ، د . عبد الرحمن الكيالي ، شريعة "حمورابي" دمشق ١٩٥٨ ص ٢٠ وما بعدها وانظر ترجمة لتشريع حمورابي للدكتور محمد سلام زناتي ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية عدد يناير ٧١

المطلب الأول

الفكر الخلقي والديني

إن الحضارة البابلية جاءت متأخرة في تطورها الديني والسياسي والاجتماعي عن حضارة مصر بمالايقل عن ألف سنة ومع ذلك كانت لهم آدابهم الخاصة وقيمهم الخلقية ظاهرة في صلواتهم وفيما كانوا يحصونه من الخطايا ، وفكرة الخطيئة قوية عندهم وهي علة الشرور جميعا والصلاة والاستغفار من الخطايا هي وسيلة دفع الشرور، ومن الخطايا امتهان الآلهة وبغض الأخوة والكذب والغش والبخل والسرقه والقتل والرياء ، وفي قانون "حمورابي" الشيء الكثير من الأخلاق والمعاملات التي كانت شائعة في بابل وآسيا الصغرى، جمعها هذا الملك ورتبها وعدل فيها [1]

وكان اعتقادهم في العالم الآخر أنه مملكة مستقلة لها ملك وتشريع خاص، ولكن التقدم الخلقي كان بطيئا وأدعياتهم وصلواتهم كانت تنطوي على اعتراف بالخطيئة وعلى توكيد ضآلة الإنسان ماجعل "بريستد" يعلن " أن هذه الحقيقه تفسر لنا على الفور السبب الذي من أجله نعتبر أن ماأضافته المدنية البابليه إلى إرثنا الخلقي في غربي آسيا في حكم العدم [2] .

ولاشك أن الخلاف الواسع بين حضارتين بينهما خطوط اتصال كثيرة كان مصدره الدين الذي يعكس فلسفة مادية دنيوية في بابل

---

(١) يوسف كرم، دروس في تاريخ الفلسفة ط سنة ١٩٥٢ ص

(٢) بريستد ، فجر الضمير المرجع السابق ص ٢٣٦

وفلسفة روحية تهتم بالعالم الآخر وتهدف إلى إيقاظ الضمير عند المصريين القدماء وكان بين اللاهوت المصرى واللاهوت البابلى إختلاف كبير كما يقول " برتراند رسل[1] " فالديانة البابلية كانت اكثر اشتغالا بازدهار حياة الناس فى جانبها المادى على هذه الأرض منها بسعادتهم فى الآخرة ولعل ذلك يمثل فارقا بين حضارة تقوم على الزراعة فى مصر القديمة وأخرى تقوم على التجارة فى ارض الرافدين وهذا الفكر وموقفه من الانسان ورؤيته الخاصة للعالم والحياة ترك بصمات واضحة على القوانين وفى مقدمتها تشريع حمورابى .

والحقيقة فإن أساطير " بابل" و"آشور" وخاصة عن "تموز" إله الخصوبة كانت سببا فى تدنى سلوكهم الخلقى[2] وانتشار كثير من الأوبئة الخلقية عجلت فى النهاية بسقوط حضارتهم وينبغى أن نضع فى الاعتبار ونحن نحاول فهم القانون البابلى. أن الدين والأدب والقانون والفن ليست وحدات متميزة منفصلة تماما، وإنما هى متداخلة تؤلف معا وحدة مركبة، فالحضارة البابلية الآشورية كغيرها من حضارات الشرق القديم لم تكن تفرق بين القانون الوضعى والقانون الدينى ولا بين الأدب الدينى والدنيوى وكان الدين هو العامل المسيطر فى كل ركن من أركان الحياة الإنسانية وكانت نظرة أرض الرافدين إلى الأدب والقانون والفن هى نظرة الشرق الأدنى كله قديما فلم يكن ينظر إليهما إلا فى نطاق الدوافع الدينية وكانت هذه الدوافع متغلغلة فى كل نواحى الحياة، فكانت قوام الجوهر العميق لتلك الحياة ولعل هذا أبرز خصائص الحضارة فى الشرق الأدنى القديم، فكان الدين خلاصة القيم

---

(١) انظر تاريخ الفلسفة الغربية ترجمة زكى نجيب محمود حـ ١ ص ٢٤ الترجمة العربية

(٢) الحضارات السامية القديمة - سبتينو موسكاتى ترجمه د . السيد يعقوب بكر ص ٧٤ بدون تاريخ .

الانسانية[1] " وكانت الحياة اليومية للانسان البابلي تقوم على الخوف ، وكانت الشياطين هي المخلوقات العجيبه التي نزرع فيهم الخوف الأبدي " وإن أبرز مايميز السيكولوجيه الدينية لأرض الرافدين فيما يتعلق بالشياطين هو أنه كان ينظر إلى الإنسان على أنه لاعاصم له منهما فعلا ، فحتى المرء الذي يحيا حياة طاهرة ولا يسيء إلى إله من الآلهة يمكن دائما أن يقع فريسة لمكائد ساحر شرير أو أن يتصل عن غير قصد بكائن او شيء نجس ، فالانسان يمكن أن يكون ضحية بريئة لقوى شريرة وإن مثل هذه النظرة الموغلة في التشاؤم لتدل على ضعف كبير في الافكار الخلقية وعلى إنعدام الايمان بجزاء عادل في حياة أخرى على ماتقدمه من أعمال في هذه الدنيا ، وكانت الخطيئه أقرب الطرق التي يستطيع بها الشيطان دخول جسم الانسان وهي صنوف عدة كإهمال الطقوس الدينية والسرقة والقتل ولم يكن ثمة تمييز بين الذنوب الخلقية والذنوب المتعلقه بالطقوس الدينية فكان ينظر اليها كلها على أنها من نوع واحد وذلك بسبب الدور الغالب الذي تلعبه الافكار الدينية في نظام الحياة اليومية كلمه[2] .

وكانت هذه العقلية الدينية تتعلق بالأسطورة إلى حد كبير وانعكس ذلك على تقديرها للجريمة سواء من ناحية نشوئها أو عقوباتها أووسائل إثباتها . وقد انتشر استعمال الرقى والسحر في أرض الرافدين انتشارا واسعا وكان الكهنة على تخصصات مختلفة منهم من مهمته التنجيم ومن مهمته كشف الجرائم ومن مهمته مساعدة المرضى على الشفاء ، وكان هناك طائفة أخرى منهم عليهم تفسير إرادة الآلهة

---

(١) انظر عرضا لأخلاق بابل مفصلا في كتاب ول ديورانت المرجع السابق ص ٢٢٩ ومابعدها

(٢) المرجع السابق ص٦٧ ص٧٧ .

والتنبؤ بها[1] تلك الإرادة التي تقرر مصير العالم وكانت طقوس أرض الرافدين بالغة التعقيد تشتمل على تفصيلات محددة في صراحة ودقة وهذا يدل على مدى تطور الناحية الشكلية من الدين، كمايبين في الوقت نفسه سيادة الدين المطلقة على كل جانب آخر من جوانب الحياة الاجتماعية وربما دلت آدابهم على إيمان بالحياة الأخرى ولكن دون إبراز لفكرة الثواب والعقاب الأمر الذي يعكس بوجه عام ـ كما يقول "سبنيو موسكاتي" ـ نظرة سلبية متشائمة إلى الحياة الآخرة[2]

وكان تقديم القرابين أشيع الطقوس الدينية وأغلبها في الاستعمال وتقدم لأغراض مختلفة، للتكفير عن الذنوب أو اكتساب رضا الآلهة أو تدشين معبد جديد أو تمثال جديد . وكان الواقع الاجتماعي يقسم الشعب الى ثلاث طبقات الرجل الحر ويسمى Amelu إمليو والرجل العاضي ويسمى Maskinu أي المسكين ، الرجل العبد ويسمى Wardu ، " وكلمة إميلو في الأصل معناها الرجل ولكنها في شريعة " حمورابي " تمثل صنفا خاصا من بني الانسان وشريعة حمورابي ترينا ان الجريمة على "الإميلو" الرجل الحر تعاقب بجزاء أشد من الجريمة على القسمين الآخرين، ممايدل على أن الرجل المسمى "إميلو" شخصية أرقى من غيرها، ويعتبر هو المواطن الحقيقي وصاحب الحق الذي يتمتع بحماية القانون[3] .

---

(١) المرجع السابق ص٧٨ ، ص٧٩ .

(٢) المرجع السابق ص٨٠ ولتأكيد هذا الطابع يمكن قراءة ملحمة جلجاميش أشهر الملاحم البابلية ، انظر عبد الحق فاضل ، هو الذي رأى ملحمة قلقميش بيروت سنة ١٩٧٢ حيث يقدم دراسة عميقة عن الملحمة ثم ترجمة شعرية لها .

(٣) عبد الرحمن الكيالي ، شريعة حمورابي ، المرجع السابق ص١٠٦ ، ص١٠٧

المطلب الثاني

المسئولية الجنائية في قانون حمورابي

في الوقت الذى كانت فيه القوانين المصرية القديمة تتقدم باستمرار نحو تأسيس المسئولية على الإرادة وربط العقاب بفكرة المساواة أمام القانون كان الملك حمورابي يعلن صراحة في قانونه أن كل العقوبات والأحكام القضائية تتدرج حسب مراكز المذنبين الاجتماعية و حسب مكانة المتخاصمين الاجتماعية (١) وكان أظهر مافي هذا القانون مبدأ الثأر العيني في صورته المطلقة " العين بالعين والسن بالسن " كما اعترف هذا القانون بالمسئولية الجماعية وقرر لها صورا متعددة .

أولا : مبدأ الثأر العيني

على الرغم من الظلم البيّن الذى يسببه الأخذ بهذا المبدأ فقد اعترف به قانون " حمورابي " كقاعدة عامة ونص عليه في أكثر من مادة، والمسئولية الجنائية طبقا لهذا المبدأ قد تقع على شخص لم يخطئ أبدا ولم يتدخل في الفعل الإجرامي أو يتصل به على أيه صورة ، مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٢٠٩ من تشريع حمورابي على أنه " إذا ضرب إنسان ابنة رجل حر وسبب إسقاط جنينها يدفع ١٠ شيكل فضة في مقابل دية الجنين " ثم تضيف المادة ٢١٠ أنه إذا ماتت الابنة فتقتل ابنته .

أما المادة ٢٢٩ فتقول " إذا بني بنّاء بيتا لرجل ولم يمكن بناء متينا وقتل صاحب البيت بهدم البناء " ثم تضيف المادة ٢٣٠ واذا قتل ابن صاحب البيت بسبب الانهدام يقتل ابن البنّاء ، وهذه المواد تشير بدقة إلى ماسميناه الثأر العيني بدلا من التسمية الشائعة وهي مبدأ العين بالعين حيث أنها لا تؤدى المعنى المقصود في الفقه العربي وفي

---

(١) برستيد ، انتصار الحضارة ص١٩٠ الترجمة العربية د٠أحمد فخري وانظر أيضا تشريع حمورابي المواد ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ١٩٩، ٢٠٠

بيئـــة إسلامية يقوم فيها هذا المبدأ على المسئولية الفردية .(١)

ويعتبر جريمة الإجهاض وعقوبتها مثالا آخر يؤكد ذلك المبدأ ، فإذا ضرب رجل امرأة فأجهضها عوقب بغرامة مالية إن لم يؤد عمله إلى موت المرأة أما إذا أدى إلى ذلك وقع القصاص على ابنة المجرم لا المجرم نفسه وواضح، ما يمثله هذا النوع من المسئولية من انتهاك لمبدأ شخصية العقوبـة الذى لم يعرفه قانون حمورابى، بل إن العقوبات ذاتها كانت تختلف طبقـا لمكانة الجانى الاجتماعية، فمثلا فى جريمة الإجهاض تلك فإن الغرامة فقط هـى العقوبة المقررة إذا لم تكن من ماتت فى الإجهاض من طبقة الأحـرار .

والحق أن نظام الطبقات الثلاث فى قانون " حمورابى " أسفر عـن اختلاف بعضها عن بعض فى الوضع القانونى فإذا أفسد شريف عين شـريف آخر فليفســدوا عينه وإذا كســر عظمة شريف آخر فليكسـروا عظمه وإذا أفســد عين رجل من العامة و كسر عظمه فليدفع منا من الفضـــة وهذا ما تنص عليه المواد من ١٩٦ ـــ ١٩٨ من تشريع حمورابى وواضح أن الإساءة إلى العامة عقوبتها أقل قسوة إلى حد كبير من عقوبة الإسـاءة إلى الأحرار أو يعاقب عليها طبقا لمبدأ مختلف، وواضح من نص المادة ٢٦ و ٣١ مـن قانون " بيلالاما " السابق على " تشريع حمورابى " أن هذه التفرقة أصيلة فى الفكر القانونى فى أرض الرافـــدين .

حـــتى الجرائم المهنية كان يســودها مبدأ التفرقة فى العقـــاب طبقا للوضع الاجتماعى فقـــد كان قانون العقوبات يفرض عقوبات على أصحاب المهن إذا أحدثـــوا ضررا عارضـــا وهم يزاولون عملهم فالجراحون مثـــلا كانوا حسب " قانون حمورابى " يعاقبون تبعا لنتائج عملياتهم مع الاختلافات المألوفة فى التقدير حسب الطبقة الاجتماعية التى ينتمى إليها المريـــض (المواد ٢١٥ ـــ ٢٢٠) ، وتشـــير مواد قانون حمورابى إلى أن

(١) إن أساس مبدأ الثأر العينى هو فكرة الانتقام والمماثلة فى الضرر .

مبدأ الثار السينى كان يطبق بدقة على الأشراف ويخفف بالنسبة للعامة ، ويرى " موسكاتى " (1) أن " أحدث الكشوف تبين أن قانون العين بالعين والسن بالسن ـ الثأر العينى ـ قد استحدثه فيما يحتمل الشعب السامى الذى أقام الدولة البابلية الأولى أو على الأقل لم يكن له مكان فى التعاليد القضائية السابقة فقوانين " بيلالاما " لاتتحدث إلا عن دفع التعويضات وكذلك الحال مع قوانين "أورنمو" التى كشفت حديثا. وعلى كل حال فإن هذا المبدأ كان شائعا فى شرائع الحضارات الأولى وفى العالم القديم عموما بغض النظر عن المكان الذى نشأ فيه، وأول المجموعات القانونية التى نصت عليه ، وتحتل عقوبة الإعدام مكانا كبيرا فى قانون حمورابى، فقد فرضت على مرتكب النميمة وشاهد الزور وفرضت أيضا على من يسرق أو يسلب أو يتسلم سلعا مسروقة ، وعلى الرغم من ذلك فإن قانون حمورابى أقل صرامة من القانون الآشورى الذى ضم إلى جانب العقوبات السائدة فى " بابل " عقوبات أشد مثل قطع الأصابع والأنف والأذنين

ثانيا : المسئولية الجماعية

بالإضافة إلى مبدأ الثأر السينى فإن المسئولية الجماعية تؤكد خاصة أخرى فى فكرة المسئولية فى قانون حمورابى ، ويتحقق هذا النوع متى اتجهت المسئولية إلى هيئة أو أسرة أو عشيرة أو جمعية باعتبارها نتيجة لعمل اقترفه أحد أفرادها أو بعضهم أو نجم عن سلوكها العام فالمسئولية هنا قائمة بالنسبه للعشيرة أو الجماعة عن جريمة يرتكبها أحد أفرادها مع أنه لاجريرة لها فيه .

---

(1) المرجع السابق ص ١٠١

وقد ظهرت هذه المسئولية فى صور كثيرة فأحيانا كانت تقع على الجماعة من مبدأ الأمر بمجرد حدوث الجرم، وأحيانا كانت لاتقع إلا فى حالات محددة كعدم التمكن من المجرم لهربه أو عدم العثور عليه أو الامتناع عن تسليمه ... الخ .

والعقوبات التى كانت تؤدى إليها هذه المسئولية تمثلت كذلك فى صور شتى فأحيانا كانت عقوبات ماليه تغرمها الجماعة مما تملكه وأحيانا كانت عقوبات تنال أعضاء الجماعة فى جسومهم وفى حريتهم وماإلى ذلك وأحيانا عقوبات تجمع بين الصفتين(١) وفى تشريع حمورابى مثال واضح لهذا النوع من المسئولية ، وعند استعراض العقوبات الخاصة بجريمة السرقه نجد أن البلدة التى تقع فيها السرقة تضمن الخسارة لصاحبها . ويقدم القانون الحيثى صورة أخرى لهذا النوع من المسئولية ــ وهو صورة من القانون البابلى ــ فالمادة ١٧٣ تقرر أن العقاب بسبب عصيان أمر الملك يشمل بيت الجانى أى كل مافى بيته وكل أفراد أسرته ، وكمان مبدأ المسئولية الجماعية يطبق بوضوح أكثر على العبيد فإذا توفى العبد فى أى وقت بسبب الجريمة فهو لايموت وحده بل تموت معه أسرته أيضا .

والحق أن قيام المسئولية الجماعية فى الجماعات القديمة عموما هو صورة من غلبة روح الجماعة وهو الأمر الذى أكده بصورة متطرفة عدد من علماء الاجتماع على رأسهم "دوركايم" ، وتظهر المسئولية الجماعية كلما كانت الجريمة واقعة على الشرف أو السمعة أو العرض أو كانت

---

(١) انظر د . على عبد الواحد وافى، المسئولية والجزاء سنة ١٩٦٣ ص ٦١ وايضا .

Fauconnet: la responsabilité op. cit P. 68 .

عدوانا على السلطة ذات المصدر الديني عند القدماء .

والسؤال الذى يطرح نفسه: ماهو أساس ذلك النوع من المسئولية؟ هذا الأساس فى اعتقادنا يكمن فى فكرة " التضامن الاجتماعى " الذى كانت الحاجة إليه ملحة، وكان واقعا قائما عند المجتمعات القديمة وخاصة تلك التى لم تعرف بعد السلطة السياسية القوية، ان فكرة التضامن هى وحدها القادرة على تبرير هذا اللون من المسئولية [1] حيث يسأل الشخص أو الجماعة عن فعل تم بيد غيره وصدر عن إرادة غيره، والمسئولية الجماعية ليست صورة من صور المساهمة الجنائية فالشريك يتدخل بإرادته فى الجريمة إما بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة، والمسئولية الجماعية لايشترط لقيامها أى لون من ألوان المساهمة المادية او المعنوية

فالفرد هنا يسأل ليس باعتباره شريكا بل بصفته عضوا فى جماعة ويؤكد Fauconnet هذه الصفة التضامنية عندما يقول فى رسالته عن "المسئولية" إن الجماعة اذ تتحمل مسئولية خطأ الفرد فإنها لاتتحمله عنه باعتباره الذاتى بل بصفته أحد أعضاء الجماعة [2]

والواقع أن سبب المسئولية الجماعية -كمايقول بعض الباحثين - هو الانتماء والدخول فى نطاق معين من القبيلة أو الجماعة وهو بذاته أساس المسئولية أى أنها مسئولية أساسها الانتماء [3] "

فالشخص هنا يسأل أو يجازى لاباعتباره فردا أجرم individu بل باعتباره عضوا فى جماعة comme membre du group .

---

(١) من هذا الرأى أيضا د . مصطفى محمد حسنين فى كتابه نظام المسئولية ص ص١١٨ ومابعدها .

(٢) Fauconnet Op. cit P. 68 .

(٣) د . مصطفى حسنين ، المرجع السابق ص١٢٢ .

فالجماعة يسأل افرادها مسئولية مفترضه دون بحث عن مدى مشاركتهم فى الخطأ الذى ارتكبوه فالغير ينظر إلى الجماعة المسئولة على أنها وحدة أو بعبارة مستحدثة شخصية اعتبارية أو معنوية(١).

والحق أن فكرة التضامن الاجتماعى إذا كانت تفسر إلى حد كبير صورة المسئولية الجماعية فإنها وحدها لاتكفى لتفسير هذه المسئولية الجماعية عند الشرائع القديمة وخاصة فى أرض الرافدين وإننا اذا القينا نظرة على نوعية العلاقه بين الآلهة والإنسان فى الفكر البابلى فسوف لاتعجب إذا وجدنا الجزاء الالهى يقع باطراد على أسرة الرجل بأكملها وعلى أحفاده كلهم كما أن أثر الجريمة فى المجتمع ومايخلفه من انتقام الأرواح وغضب الآلهة وإثارة الأشباح واللعنة التى تنزل بالجميع فى الأرض التى دنسها الخطأ تبرر صورا من المسئولية الجماعية ، وبايجاز نقول إن فكرة التضامن الاجتماعى وإن كانت تكمن وراء فكرة المسئولية الجماعية باعتبارها أساسا لها فإنها وحدها لاتكفى لتفسير صورها فى الشرائع والمجتمعات القديمة المتحضرة والمتخلفة دون الاستعانة بنظرة الإنسان إلى معنى المجتمع ومعنى الجريمة ومدى التقدم الذى أحرزه فى تصوره للألوهية وطبيعة العلاقة بين الله والإنسان.

تعليق أخير :

ولكن على الرغم من الشذوذ الذى نلمسه فى فكرة المسئولية فى تشريع حمورابى فإن روح الإنسان فى كل العصور كانت تأبى المعاقبة على الفعل الأصم ، صحيح أن المسئولية هنا تقوم على مفهوم واسع للدفاع

(١) انظر دراسة ميدانية للمسئولية الجماعية فى المشائر العراقية العربية المعاصرة ، المرجع السابق ص١٢٥ ومابعدها .

الاجتماعي لكن المشرع البابلي لمس من بعيد فكرة العمد والخطأ فالمادة السادسة عشرة من شريعة "أورنمو" وهي أقدم الشرائع في أرض الرافدين تنص على أنه "إذا حطم رجل متعمدا ساقا أو يدا لرجل آخر بهراوة عليه أن يدفع كغرامه منا واحدا من الفضة" فالمادة هنا تصرح بلفظ العمد والمشكلة حقا هي ماذا تعني فكرة العمد عند المشرع البابلي وهو الأمر الغامض الذي لاتفصح عنه الكتابات حول الموضوع .

وفي الجريمة المتعدية القصد نجد المشرع جعل الغرامة لاالقتل هي العقوبة مؤسسا ذلك على أن الجاني كان يقصد الجراح لا وفاة المجني عليه ولتأكيد ذلك نتأمل المادتين ٢٠٦/ ٢٠٧ من تشريع حمورابي . أما المادة ٢٠٦ فتنص على أنه " إذا ضرب رجل حرا في مشاجرة وأحدث به جرحا فذلك الرجل يمكنه أن يقسم يمينا " أنني لم أضربه عامدا " وسوف يدفع للجراح " أي سوف تكون الدية على الجرح فقط " .

وأما المادة ٢٠٧ فتنص على انه "إذا مات من الضرب فيمكنه أن " يقسم بطريقة مماثلة اذا كان المجني عليه حرا فسوف يدفع $\frac{١}{٢}$ معينه من الفضه " بل إن المادة ٢١ تنص على أنه " اذا دخل إنسان بيتا بقصد السرقة يعدم أو تحفر حفرة ويدفن فيها " .

وإذا كان صحيحا مايقوله الدكتور جلال ثروت من أنه من المبالغه أن نقرر أن قانون " حمورابي " عرف نظام الجرائم المتعدية وأنه كان يميز في العقاب بينها وبين الجرائم العمدية[١]، إذا كان ذلك صحيحا فإنه يصح أن نقول إنة عرف الجريمة العمدية وميز في العقاب بينها وبين

---

(١) انظر رسالته الجريمة المتعدية القصد ط سنة ١٩٦٥ ص ١٥

الجريمة الخشيئية،حقا إن الحدود كانت غير متميزة والصورة كانت شاحبة ولكنها كانت موجودة على كل حال .

وأيا ماكان الأمر فإن شريعة "حمورابى" من أهم المكتشفات الأثرية وقد انصرف العلماء إلى دراستها دراسة عميقة وقابلوا بينها وبين أسفار التوراة وتحدثوا واختلفوا طويلا حول قوانين "روس" وعلاقتها بشريعة "حمورابى" وشارك فى هذا الجدل لغويون ومؤرخون وفلاسفة بل إن الفيلسوف " اسبينوزا " يخصص "رسالته فى اللاهوت والسياسة" لهذا الموضوع ويخصص عالم الانثروبولوجيا الشهير " جميس فريزر" كتابا ضخما لهذا الغرض هو "الفولكلور فى العهد القديم" وسوف نشير إلى طرف من هذا الحوار عندما نتحدث عن المسئولية الجنائية وتطورها فى العهد القديم .

الفصل الثانى

المسئولية الجنائية عند اليونان والرومان

===

لقد أفسح التاريخ الحضاري لهذين الشعبين ــ اليونان والرومان مكانا كبيرا واحتلا من كتابه صفحات طويلة وهما بلا شك من الينابيع الأصيلة لحضارة الإنسان .

لقد كانت عبقرية اليونان فى الفلسفة والأدب ولا تزال فلسفة " سقراط " و " أفلاطون " و " أرسطو " ومسرح " أيسخيلوس " و " يوربيدس " و" أرستفانيز " يمثلان هدية اليونانى القديم إلى الإنسان فى كل العصور .

أما عبقرية الرومان فكانت فى التشريع والسياسة ، ولا يزال القانون الرومانى أهم المصادر التاريخية عند المشرع الغربى الحديث .

وقد بدأت أوربا الحديثة أولى خطواتها نحو النهوض والتقدم بإحياء تراث اليونان والرومان فيما سمى ثقافيا " بحركة التنوير" وتاريخيا " بعصر النهضة " ، وإن كنا نعتقد أن حضارة الإسلام لها أكبر أثر فى صحوة العقل الغربى .

وسوف ندرس المسئولية الجنائيه عند اليونان والرومان فى مبحثين :

المبحث الأول : المسئولية الجنائيه عند اليونان

المبحث الثانى : المسئولية الجنائيه عند الرومان

- - - - - -

المبحث الأول

المسئوليه الجنائيه عند اليونـان

===

المطلب الأول

نظرية الارادة عند اليونـــان

===

لم تلق مسألة حرية الإرادة عناية كبيرة فى فلسفة القدماء لا لأن مشكلة الجبر والاختيار دخلت إلى الفلسفة عن طريق المسيحية كما يرى بعض الباحثين فى الغرب وإنما لأن ما أثاره القدماء وخاصة فلاسفة اليونان وأجابوا عنه هو مسألة الخير والشر فى الافعال لا مسألة الجزاء والاستحقاق، ولكن الفكرة راودت عقول فلاسفة الإغريق وعرفنا لهم آراء حول نظرية الإرادة، غير أن المشكلة لم تكن عندهم ملحة وربما - باستثناء أرسطو - لم يقم أحد منهم بتحليل دقيق للفعل الإرادى وتحديد ماهيته وعناصره وبحث شرائطه ،" وليس من الصعب اكتشاف السبب ، واذا أردنا اختيار تعبير مميز فإننا سنقول بأن الفكر اليونانى لم يميز الإنسان عن الحيوان تمييزا جوهريا بأن الاول يتميز بحرية إرادة لا يمكن أن تنتزع منه بينما سلوك الحيوان يكون بالغريزة ، إنما هو يميز الإنسان عن الحيوان بأن الإنسان يستطيع أن يعبر عن نفسه باللغة وأنه بفضل اللغة يحوز معرفة الكليات والاشياء الخالدة ومعرفة الإله فى النهاية إن مجال الإرادة عند المفكرين اليونان يأتى فى المرتبة الثانية بعد مجال المعرفة [1] " وهو الامر الذى نشهده واضحا عند سقراط وتلاميذه الكبار وفى مقدمتهم "أفلاطون" بل إن "أرسطو" نفسه " تقوم تحليلاته وجميع نتائجه من حيث الاساس - فى النهاية على مبدأ

---

(١) انظر أدلف جيجن ، " المشكلات الكبرى فى الفلسفه اليونانيه ، ترجمة عزت قرنى ط سنة ١٩٧٦ ، ص ٢٤٦ .

سقراط الرئيسى الذى يذهب إلى أن الرذيلة جهل والفضيلة علم[1] بل إن سببا آخر نضيفه إلى ذلك وهو أن فكرة الحرية عند اليونان كانت تتصل اتصالا مباشرا — على حد تعبير بعض الباحثين[2] بفكرة الديمقراطية والحرية السياسية وإن كانت تمت بوشائج قربى إلى الإرادة الحرة فإنها ليست ظاهرة من ظواهر الإرادة ، ولعل ذلك يفسر لنا سر ابتعاد الفلاسفة اليونان عن مواجهة المشكلات التى تعترض حرية الإرادة والتى هى مثار جدل من المحدثين ، ولانستطيع أن نقول مع البعض[3] إن الفلسفة الإغريقية تقوم فى جوهرها على الإرادة الحرة فقد وجدنا عندهم من يقول بالضرورة المطلقة مثل "ديمقريطس" ومن يقول بالحرية مثل "أبيقور" وإن كانت الحرية عنده مجرد انحراف آلى ليس غيره يخلط بين مفهوم الصدفة وبين فكرة الحريه ، أما الرواقيين فهم فى أرجح الآراء كانوا يحاولون التوفيق بين الحرية والضرورة[4] .

أ — اتجاه الجبر :

إن "سقراط" وهو بداية الفلسفة اليونانية بالمعنى العميق ، كان يرى أن الفضيلة معرفة ، وهذا يعنى أن الرذيلة جهل ، أى أن الإنسان لو استطاع أن يدرك الخير بوضوح لتعين عليه القيام به ، ورأى "سقراط" فى الفضيلة إذا أخذ على عواهنه يستلزم الجبر لأن معرفة الخير ترتب عمل الخير حتما . ولكن واحدا من أكبر الباحثين فى فلسفة سقراط وأفلاطون على وجه الخصوص وهو "ألفرد إدوارد تيلر" يرفض هذا التحليل لرأى .

(١) انظر ، ايتلين جلسن ، الفلسفة المسيحية فى العصر الوسيط ، ١٩٧٤ ، ترجمة د . امام عبد الفتاح ص٤١٦ .
(٢) د . عثمان أمين ، محاولات فلسفيه ، ص١٠٩ ط ١٩٥٣
(٣) د . رؤوف عبيد ، التسيير والتخيير ١٩٧١ ، ص١٠٩ طبعة اولى .
(٤) انظر يوسف كرم ، تاريخ الفلسفة اليونانية ١٩٥٨ ، ص٢١٨ ، ٢١٩ ، ويرى بعض الباحثين أن الرواقيين يرون بأنه لايمكن أن يكون الإنسان حرا فى عالم مجبر انظر ، قصة الفلسفة اليونانية ، أحمد أمين ، ١٩٣٥ ص٢٨٩ .

سقراط ويفسر عبارة " سقراط " على نحو آخر " ان قيام الناس بما يحترفون هم أنفسهم بأنه خطأ وقيامهم به دون أى إكراه هو من التجارب المعروفة عند الناس جميعا وليس لنا أن نفترض أن سقراط يقصد إنكار ذلك[1] ، والحق أن أراء سقراط فى هذا الصدد على صراحتها مبهمة ولا يمكن الوصول إلى معنى المعرفة التى هى الخير الاسمى عنده وقد أثار التيار السقراطى مشكلة خاصة " تلك هى نظريه أن ليس هناك شرير " بارادته وقد كان الاعتقاد فى قوة المعرفة قويا إلى درجة أن من عرف يوما ما هو الخير فسيعمل بالضرورة العمل الحسن ، وهكذا فكل شيء يعود عند التيار السقراطى إلى مسألة الحلم فمن يفعل الشر إنما يفعله عن جهل وليس على أساس آخر وهذا يعنى إخراج مسألة أحكام السلوك الإنسانى من ميدان الإرادة وإدخالها فى ميدان المعرفة مما يفقدها طابعها الأخلاقى وهكذا فان الشر الصادر عن الجهل لا يصبح موضوعا خلقيا[2] " .

أما " ديمقريطس " فقد كان — كما يقول رسل — من الجبريين المتزمتين فكل شيء يحدث وفقا لقوانين الطبيعة ولا يحدث بالصدفة ، بل إن "لوقيوس الرائد الأول للمذهب الذرى كان يقول " لا شيء يحدث بلاشيء " بل كل شيء يحدث على أساس وبحكم الضرورة[3] " .

---

(١) انظر كتابه عن سقراط ، وتحليله لعبارة سقراط ، ص ١٠٦ ، وما بعدها ترجمة : محمد بكر خليل ، القاهرة ١٩٦٢ .

(٢) انظر المشكلات الكبرى فى الفلسفة اليونانيه ، المرجع السابق ص ٢٥١ .

(٣) تاريخ الفلسفه الغربيه ، ترجمة زكى نجيب محمود ١٩٥٦ ، ص ١٧٧ .

أما الرواقية فمذهبها يبدو كمحاولة للتوفيق بين الحرية والضرورة فهم يقولون إن مناسبات أفعالنا محتومة ولكنها ليست محتمة بذاتها فإن أفرادا مختلفين خلقا إذا وُجدوا في نفس الظروف لم يأتوا نفس الافعال ، والحق أن التناقض يبدو واضحا في الفلسفه الرواقيه ، ويرجع ذلك إلى أنهم عندما وجدوا الشر في العالم ، قالوا إن الله لا يريد إلا الخير ثم نسبوا الشر والخطيئة إلى حرية الإنسان لقد حاولوا بفكرة الحرية الخروج من مأزق فلسفي ولكن لم يقرر لهم النجاح . " لقد حاولت المدرسة الرواقيه بكل ما لديها من براعة على إدراك الحقائق أن تجد طريقة تحافظ بها على حد أدنى من حرية الإرادة التى بدونها لا تقوم لأية أخلاق قائمه [1] " لقد كان الرواقيون في الحقيقة يمثلون اتجاها قدريا واضحا لا يملك الإنسان فيه أن يغير من سير الأمور ، والتناقض القائم في فلسفتهم بين الإرادة الحرة والجبرية واحد من التناقضات التى سايرت الفلسفه من أقدم العصور إلى يومنا هذا متخذة صورا مختلفة في العصور المختلفه .

ب ـ إتجاه الحرية :

فإذا انتقلنا الى الاتجاه الآخر فإن " أرسطو " [2] يرى أن الإنسان مخير بين أن يعمل الخير أو الشر وتعالج " الأخلاق إلى نيقوماخوس "

---

(١) يوسف كرم ، المرجع السابق ص ٢٢٩ ، وانظر زكريا ابراهيم ، مشكلة الحرية ، ص ٤٨ ط ١ ، بدون تاريخ .

(٢) انظر تحليلا لمفهوم الحرية ، والإمكان عند أرسطو في كتاب :

J. Wahl: traité de metaphysique , paris, 1953 P.530.

مشكلة المسئوليه الإنسانيه بالرجوع إلى حالات قضائية فعلية فلا يمكن إيجاد أعذار لفعل ظالم إلا تحت ظروف معينة ، ولكن أرسطو يؤكد من حيث المبدأ أن الإنسان حر فى أتخاذ قراراته وأحكامه على هذا النحو أو ذاك ، ولكنه لا يتحدث كثيرا عن أن الإنسان علة أفعاله، وإذا كانت إرادة الإنسان تأخذ مكانها إلى جوار العلة الاولى فى حركة السلوك الانسانى فما هى طبيعة العلاقة بين الحركة التى يندفع بها الإنسان خلال سلوكه والحركه التى تخرج من المحرك الأول لكل شيء وهو المحرك الذى لا يتحرك كما يرى أرسطو؟ ومن الصعوبة بمكان الوصول إلى رأى حاسم عن مفهوم أرسطو للحرية فإننا نجده فى كتابه "الاخلاق" يقول ما يأتى " الرجل الشرير رجل جاهل لا يعرف ما الذى ينبغى عمله ومثل هذا اللون من الاخطاء هو الذى يجعل الإنسان ظالما غير عادل أو هو الذى يجعله إنسانا سيئا أو شريرا [1] " ، وهذا القول يقترب " بأرسطو " من التيار السقراطى ولكن تأكيده على الفرق بين أخطاء السلوك التى لا تعتمد علينا لانها ألوان من الجهل يقع سببها خارجاعنا ولسنا بالتالى مسئولين عنها ، وبين الخطأ الذى تتجه إليه ونتعمده حيث نكون نحن السبب فى هذه الحالة فإن مسئوليتنا عن الفعل هى الوضع الطبيعى للأمور ، إن مثل هذه التأكيدات التى نراها مبثوثه فى مؤلفه عن " الاخلاق " تجعل فكرة الحرية عنده أكثر وضوحا والانتماء إليها من جانبه صحيح عند التقويم السلى لفكره .

---

(١) روح الفلسفة فى العصر الوسيط ، المرجع السابق ص٤١٧ .

أما فلسفه " أبيقور " فإنها تقوم على تشبيه الحرية بمروق الذرات وانحرافها في مواضع ولحظات غير معينة بعد سيرها في خط مستقيم يفترض إتباعها له في الفراغ اللا متناهي، والعالم عند " أبيقور " آلة ميكانيكية محكوم بأسباب طبيعية لها نتائجها وليس فيه كائنات فوق الطبيعية، والإنسان في هذا العالم هو يبحث عن سعادته حيث كانت وكيفما يرى فهو حر الإرادة إلى أبعد الحدود [1] " ، ومن الواضح أن مدرسة " أبيقور " في الحرية وكل الفلسفات التي تبنت هذا الاتجاه من بعد هي فلسفات تؤمن بالمصادفة، وفلسفة المصادفة " لا تنطوي على عمد وإرادة ولكنها - كما قال أرسطو - ترى أن المصادفة الحقة نتيجة علل آليه بحتة ".

لقد كان " أبيقور " مادي المذهب لكنه لم يأخذ بالحتمية وقد تبع " ديمقريطس " في رأيه: بأن العالم مكون من ذرات وفراغ ولكنه لم يؤمن بما آمن به " ديمقريطس " من سيطرة القوانين الطبيعية على الذرات سيطرة تامة ، لقد كان " أبيقور " مهاجما عنيدا للدين ويكره ممثليه كراهية حادة ولما كانت فكرة الضرورة عند اليونان ذات أصل ديني فقد تصور أن الهجوم على الدين لن ينجح إلا بهدم فكرة الضرورة . إن " أبيقور " يعرض علينا عالما حزينا باردا مجدبا هو آلة معقدة بلا عامل يديرها ومشهد فوق طاقة البشر لم ترسمه يد إله، لقد جعل " أبيقور " إمكانية إنحراف الذرات هي التي تشير إلى حرية السلوك الإنساني. " ولكننا لا نكاد نعرف شيئا عن تفاصيل " أبيقور " لخط سير الذرات في الكون وهو خط مدهش حتى ينتهي إلى حرية الإنسان

---

(١) قصة الفلسفه اليونانيه ، ط١ ، ص٢٠٦ ، المرجع السابق

ولا نعرف شيئا عن تصوره لتلك الحرية [1] " .

ونحن لو تأملنا المشكلة – مشكلة الجبر والاختيار – في فلسفة اليونان خاصة من زاوية السلوك الإنساني لقلنا مع البعض " إن التسيير المستمد من دور نواميس الطبيعة عند بعض الرواقيين متداخل مع التخيير المستمد من الإرادة الحرة كمبدأ مستقل كما أن التسيير المستمد – في رأي أبيقور – من النظر إلى النفس كذرة محكومة بقوانين آلية متداخل مع التمييز المستمد من قدرة الذرة على الانحراف تلقائيا والخروج من نطاق السكون الشامل والمادة الخالصة فالتداخل بين التسيير والتخيير واضح في المدرستين معا بما يتعذر معه إمكان القول بأن إحداهما مدرسة " ضرورة " والأخرى مدرسة حرية " [2] ، والآن سوف نعرض بشيء من التفصيل لفكر أفلاطون في المسئوليه والعقاب .

---

(١) المشكلات الكبرى في الفلسفه اليونانيه ، المرجع السابق ، ص ٢٥٤ .

(٢) رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص ١١١ .

المطلب الثاني

" المسئولية والعقاب عند أفلاطون [1] "

====

لقد كان اختيارنا " لأفلاطون " عن عمد لأنه قام بفحص دقيق لقوانين " اسبرطة " و " أثينا " كما أن " أفلاطون " قد عرف الحضارة المصرية القديمة ودرس معتقداتها وأشار في محاورة " طيماوس " إلى مدى تقدير " صولون " الحكيم المشرع الشهير لهذه الحضارة ، وأي دارس لفكر أفلاطون يرى أن كل ما قاله عن عالم المثل والخير وخلود النفس إنما يرجع إلى أصول مصريه قديمة [2] و " محاورة القوانين " لأفلاطون تشتمل على أول محاولة لصياغة لائحة قوانين لا ترتكز على قوانين الدولة فحسب بل وتشمل القانون اليوناني عموما ، وهي ليست مجرد ملخص بل هي دراسة علمية تتضمن الإشارة المستمرة إلى مبادىء السلوك الإنساني الاجتماعي وهذه المحاورة كما يقول ـ ارنست باركر ـ بالنسبة لليونان هي في وضع نظرية التشريع للفيلسوف "بنتام" بالنسبه لإنجلترا بل إن أفلاطون يقدم لنا وثيقة حية عن الفكر والقانون والتشريع وحياة اليونان عموما في عصره •

ثم إن أفلاطون له رأي في الجريمه والعقاب بالغ الطرافة ويعيد إلى الذهن آراء المدرسة الوضعيه في الجريمة بل يمكن مقارنته أيضا باتجاه الدفاع الاجتماعي الذي يمثله " جراماتيكا " . لهذه الاسباب كان أفلاطون محل دراسة أكثر تفصيلا دون غيره من فلاسفة اليونان •

---

(١) اعتمدنا في عرض فكر أفلاطون على الكتب التاليه :
Ernest Barker: Greek Political Theory.
الترجمة العربية ، لويس اسكندر ، ١٩٦٦ •
أفلاطون : للدكتور عبد الرحمن بدوي
أفلاطون : أوجست دنيس ، ترجمة محمد اسماعيل محمد
والكتب العامة في الفلسفة اليونانية وهي كثيرة •

(٢) انظر محاضرات في الفلسفة اليونانية د • نازلي اسماعيل حسين ص ١٦٧،١٧٩ وما بعدها ، القاهرة بدون تاريخ •

والنظرية العامة للقانون الجنائي عند أفلاطون يحوطها الغموض في بعض جوانبها كما أنها تتناقض في تفصيلاتها ولسنا نلوم أفلاطون - كما لامه إرنست باركر - عندما رآه لا يفرق بين القانون والأخلاق ولا بين الدين والقانون ، فتلك سمة الفكر القديم كله، ولكي نفهم أفلاطون حق الفهم ينبغي أن نلاحظ أنه يعمل على مستويين المستوى المثالي والمستوى العملي دون أن ينسق أو يوفق بينهما .

أفلاطون وحرية الإرادة :

إن المحاورة الأولى " لأفلاطون " تشير إلى اتجاه جبري واضح، ولكن " أفلاطون " حاول التخلص من تأثير سقراط عليه وأعلن في كتابه " الجمهورية " الذي كتبه وهو في الخمسين" أن الإنسان يختار مصيره وهو المسئول عن أفعاله، ومع ذلك فقد ظل عدد من مؤرخي الفلسفة ينسبونه إلى أنصار الجبرية ، ويقول الدكتور عبد الرحمن بدوي .. الواقع أن أفلاطون كان يقول بحرية الإرداة وهو يذكر هذه الحرية في كثير من المواقع بكل صراحة، والأقوال التي تبدو في الظاهر مناقضة للقول بالحرية يمكن أن تفهم بسهولة باعتبارها مؤدية أيضا للحرية فالقول المشهور " إن إنسانا لا يفعل الشر مختارا " ، فيه أيضا معنى حرية الإرادة لأن المقصود هنا بالاختيار: العلم الصحيح ومصدر فعل الشر هنا الجهل وليس مصدره عجز الإرادة أو عدم قدرتها على فعل الخير فهذا القول يتصل بنظرية المعرفة ولا صلة له بحريه الإرادة "(1) ، وما يقوله الدكتور بدوي هو ذات

---

(١) د . عبد الرحمن بدوي ، أفلاطون ١٩٥٤ ، ص ٢٠٨ ط ٢ .

ما قاله .. ألفرإدوارد بتلر .. في معرض دفاعه عن " سقراط " في هـذه النقطة بالذات[1] وعلى الرغم من هذا الدفاع فإن اعتبار الرذيلة جهلا يخرج أحكام السلوك الإنساني من مجال الإرادة ويدخلها في نظرية المعرفة وهو ما وصل إليه فضلا الدكتور عبد الرحمن بدوي في فهمه لأفلاطون . وهذا الإتجاه يفقد الطابع الأخلاقي للسلوك الإنساني فالشر الصادر عن الجهل لا يصبح موضوعا خلقيا .

وفي رأيي " أن أفلاطون " أقرب إلى مدارس التوفيق فهو لا يمكن أن يكون جبريا لأن إيمانه بالتيار السقراطي لم يمنعه من الاحتفاظ في رفق بالمقولات الأخلاقيه الخاصة : فهو حين يعتبر نموذج الطاغية أشد معارضي الفيلسوف فإنه لايقصد من ذلك أنه رجل تنقصه المعرفـة أكثر من أي رجل آخر بل إنه قبل كل شيء رجل ذو إرادة شريرة وقصد سيء أي أنه رجل مجرم[2] ، وكذلك لا نستطيع أن نجعل منه مناصرا لحرية الإرادة وهو الذي يقول أنه لا يوجد شرير بإرادته .

أفلاطون ونظرية القانون الجنائي :

عالج أفلاطون المسئولية والجريمة والعقاب في الكتاب التاسع من " القوانين ". وأفكاره هنا ليست إلا جزءا من فلسفته الأخلاقيه العامة ، وهي بهذه الصفة تحتوي في ثناياها نقدا للوضع القائم وليس مجرد ترجمة لـه

---

(١) انظر كتاب سقراط ، المرجع السابق ، ص ١١٨ ، ١١٩ .

(٢) المشكلات الكبرى في الفلسفة اليونانية ، المرجع السابق ، ص ٢٥٢ .

ولعل هذا هو سر التناقض عند "أفلاطون" بين فلسفته التي لا تتسع كثيرا لفكـــــرة الجريمة الاختيارية وبين إتباعه مفاهيم القانون العادي وهو يشرع للجريمـــــة ولعله هنا - كما يقول إرنست باركر - يسجل اعتراضا فلسفيا على الفكـــــرة ثم يعود إلى علم القانون فيأخذ بمفاهيمه ويحاول أن يضعها في نظام جديد أكثر دقـــه .

فالجريمه في نظر "أفلاطون" ليست شيئا اختياريا وليست فعلا مقصـــودا من أفعال الإرادة بقدر ما هي نتيجة حتمية" لمرض خلقي يعاني منه المجـــرم ومن واجب الدولة أن تشفيه منه، ويعني أفلاطون بالمرض هنا مرض النفـــس وهو يشرح ذلك في محاورة "تيماوس" بقوله " مرض النفس يعني عدم وجـــود القوة العاقلة وهناك نوعان من هذا الوضع، الجنون والجهل، وكلمة المرض يجب أن تطلق على حالة الرجل الذي يعاني من أحدهما .

ويرجع " أفلاطون " في بعض الأحيان الجريمة الى اسباب فسيولوجيـــة فيقول " لا يوجد إنسان مجرم باختياره ولكن المجرم يصبح كذلك من جـــراء بعض العادات الجسمية السيئه أو نتيجة للتغذية غير الملائمة " ولكن إرجـــاع الجريمة إلى أسباب فسيولوجيه على هذا النحو الواضح يجب أن يوازن ويضبط بكتابات أفلاطون الأخرى (1) ، لانه يؤكد أن الجريمة مرض في النفس يحـــتم

السلوك الإجرامي وعقاب الدولة على الجريمة يجب أن يتجه إلى شفاء المجـــرم من مرضه والدولة عند توقيع العقاب لا تقف إلى جانب حقوق الشخص المجني عليه أو إلى جانب مخطط النظام المعتدى عليه فحسب بل إنها تناصر ذلـــك الجانب الأفضل من المجرم نفسه وإذا استخدمنا عبارات " روسو " فإن الدولـــة

---

(1) انظر إرنست باركر ، المرجع السابق ، ص ٢١٨ ، ج ٢ من الهامش .

تكره المجرم على التحرر من ربقة عبوديته إلى أسوأ عناصر نفسه، وإذا استعرنا لغة الفيلسوف "كانت" فإن المجرم في هذه الحالة يعامل كغاية في ذاته لا كوسيلة لمنع الآخرين من ارتكاب الجريمة ، وهكذا يبدو " أفلاطون " من أنصار الرأي القائل إن القصاص إصلاح للنفوس ويقرنه بنظرة الجريمة فحواها أن الجريمة نوع من المرض يصيب المجرم وهو يقول في هذا الشأن " إن القصاص الذي يوقع بمقتضى القانون لايقصد به الأذى بل يهدف الى احدى نتيجتين أما تحسين حال المعاقب، أو جعله أقل سوءا مما يكون لوبقى دون قصاص" والسبب في ذلك أنه ينظر إلى الجريمة على أنها قدر وأمر لا اختيار فيه للانسان، ولكنه مع ذلك لاينكر مسئولية الفرد عن أعماله ، فالجريمة هي نتيجة أهواء المجرم الخاصة وإذا كانت قوته العاقلة هي عامل اختياري فلابد أن فيه شيئا يجب أن يتحمل المسئولية على أساسه وقلما يوضح " افلاطون " هذا الشيء وتلك ثغرة في عرضه للموضوع كما يقول "باركر" ولكن هذه النقطة بالذات تؤكد أن "أفلاطون " لم يكن ليتصور انعدام المسئولية فأقامها دون أن يبين لنا الأساس الذي تقام عليه ويحاول "أفلاطون" الخروج من المأزق فيفرق بين الجريمة والأضرار تمهيدا للفصل بين الأفعال الاختيارية وغير الاختيارية . فالجريمة عنده تتوقف على الميل الطبيعي وهي فساد داخلي في النفس ليس فيه اختيار مطلقا أما الأضرار فهي فعل موضوع يترتب عليه نقص مادي في مركز الشخص الذي يقع عليه الضرر أو في ممتلكاته ، وقد يكون متعمدا أوغير متعمد ، وتفريق أفلاطون هنا بين الجريمة والأضرار ليس أساسه الفرق بين طرق رفع الدعوى التي تتبع في الحالتين بل أساسه الفرق بين الناحية الذاتية وهي المجرم ، والناحية الموضوعية وهي الأضرار المادية[1] " .

---

(١) أنظر باركر ، المرجع السابق ، ص٣٢٢ .

والجريمة عند أفلاطون مسألة تستلزم العلاج أما الإضرار فهو مسألة تستوجب التعويض وهذا التعويض ذو شقين شق ترد به الخسارة وشق يعاقب به المجرم لحمله على الطاعة والإضرار لا يستلزم بالضرورة وقوع الجريمة بل هو شيء مستقل عنها وقد يحدث دون ارتكاب الجريمة ويجب أن يعامل بمعزل عنها ، والأضرار ما دامت تنقسم إلى أضرار متعمدة وأضرار غير متعمدة فإن الجرائم يمكن تقسيمها إلى جرائم اختياريه وجرائم غير اختيارية. هذا ما يقوله "أفلاطون" وهو منطق غير مفهوم . والحق أن هذا القول يوقع "أفلاطون" في تناقض ظاهر وليس تناقضا ظاهريا كما يرى "ارنست باركر" فالإضرار المتعمد مع وجود ميل إجرامي هو جريمة على طول الخط، أما الجريمة ذاتها فهي شيء غير اختياري دائما. هذا ما يقوله "أفلاطون" وهو ما لم يستطع تبريره منطقيا ولا تطبيقه عمليا عندما أراد أن يشرع قانونه الجنائي ، بل إن "أفلاطون" في تشريعه يصل بالجريمة الاختيارية إلى أبعد مدى ويرى أن تعمد القتل هو جريمة من الناحية النظرية ويجب أن يعاقب بنفس عقوبة جريمة القتل حتى إذا لم يحدث القتل فعلا، وهذا الذي يقوله أفلاطون يؤكد ما ذكر من أنه لا يفرق بين الأخلاق والقانون والدين ، ذلك لأن تعمد القتل وإن مثل مخالفة أخلاقية، فإن القانون لا يعاقب على مجرد النيات وهذا الخلط الذي نراه في تفكير "أفلاطون" لا يبرر إلا إذا قلنا أنه في فلسفته كان ناقدا لقوانين عصره، أما في تشريعه فقد كان يتبنى أغلب المفاهيم القائمة في القانون المعاصر له .

ولو أردنا أن نستبدل وجهة نظر "أفلاطون" في المسئولية لبدا وكأنه واحد من أنصار المدرسة الوضعية الحديثة فأساس المسئولية عنده — وإن لم يصرح — هو الدفاع الاجتماعي الذي يستوعب الدولة ونظامها والمجني

عليه والجاني ذاته باعتبارهعضوا على الدولة أن تحرره من مرض الجريمة ، والعقوبة عنده مجرد علاج لمرض وينبغي تنفيذها على هذا الأساس وإن كان "أفلاطـون" لا يتحدث عن مرض الجسم وإنما عن مرض الروح .

ولقد قادت هذه الفكرة عن المسئولية "أفلاطون" إلى تجريم الخطـورة ذاتها ، وهو محظور وقع فيه أصحاب المدرسة الوضعيه المحدثين " فأفلاطـون" يقرر أن انتواء القتل هو جريمة من الناحية النظرية يجب أن يعاقـب بنفس عقوبة جريمة القتل ، ولا عجب بعد ذلك أن نرى "أفلاطون" لا يفـرق في المسئولية بين الرجل والعاقل وبين الإنسان وغير الإنسان بل إنـه يرفض المساواة في المسئولية وفي العقاب بين العبيد والأحرار وهو يرفـض قول " أوطيفرون " الذي لا يفرق بين قتل عبد أو غريب أو قتل حـر أو قريب، ويقول قولا كان يمكن أن يكون جديرا "بأفلاطون" نفسه . "هنـاك شيء واحد يجب الالتفات إليه ألا وهو إن كان القاتل قد قتل ظلمـا أو عدلا" (١)

---

(١) انظر محاكمة سقراط ، ترجمة د . عزت قرني ، سنة ١٩٧٣ ، ص٤ .

المطلب الثانى

التشريع اليونانى وفكرة المسئولية والجزاء

القوانين عند اليونان الاقدمين عادات مقدسة أوحت بها الآلهـــة مثل كل القوانين فى العصور القديمة وإن كان فى مرحلة تالية من مراحـــل تاريخ التشريع اليونانى أصبح المشرعون يجمعون أوامر الآلهه وينسقون بينها وصدرت قوانين يمكن القول أنها من وضع الإنسان ، وفى هذه الكتـــب القانونيه تحرر القانون من سيطرة الدين وازدادت على توالى الأيام صبغتـــه الدنيويه وأصبحت نية الفاعل ذات تأثير كبير فى الحكم على فعله وحلـــت المسئولية الفردية محل الالتزامات العائلية واستبدل بالانتقام الفردى العقاب القانونى على يد الدولة[1] " .

وظهور نية الفاعل كان لها أثرها فى التفرقة بين الجرائم العمديـــة وغير العمدية ويقول جاكمان " إن هذه التفرقة كانت مستقرة فى تقاليـــد الإغريق القدماء باعتبارها قاعدة تمليها الفلسفة الأخلاقيه المزدهرة فى تراثهم العلمى الرائع[2] " ، والتشريع الاثينى لا يفرق بين القانون المدنى والقانـــون الجنائى والطابع الدينى فيه واضح ، فجريمة القتل على سبيل المثـــال تعد خطيئة دينية وجريمة قانونية فى وقت واحد والخوف من الانتقام يظـــل قائما إذا عجز القانون عن الانتقام من القاتل ، وكانت هناك ثلاث محاكم

---

(١) ول ديورانت ، قصة الحضارة ، حياة اليونـــان ، ترجمة محمد بدران ، ط ١٩٥٣ ، ج ٢ ، ص ٢٧ ، ٢٨ .

(٢) انظر عبد المهيمن بكر ، القصد الجنائى ، ١٩٥٩ ، ص ١٣ .

للنظر في جرائم القتل تختلف باختلاف طبقة القتيل وأصله، وباختلاف نوع الجريمة وهل كانت متعمدة أو غير متعمدة، وهل هي مما يجوز التسامح فيه أو لا يجوز، وكانت محكمة رابعة تنعقد في " فريتس " على الساحل لتحاكم الذين نفوا من قبل لارتكابهم جريمة القتل الخطأ ثم اتهموا بعد ذلك بجريمة القتل العمد ذلك أنهم وقد دنسوا بارتكاب الجريمة الأولى لا يسمح لهم بان تطأ أقدامهم أرض " أتيكا " ولهذا يدافع عنهم المدافعون وهم في قارب بجوار البحر [1]، ولعل ذلك مصدره عقيدة راسخة في ديانة اليونان القديمة تقول بأن آلهة الانتقام يحل غضبها على المجرم وأهل بيته ومدينته، وإلى ذلك يرجع السبب في أن المجرمين كانوا في الغالب الأعم يبعدون عن مجتمعهم بالإعدام أو بالنفي مدى الحياة [2]، ولم يكن الدافع إلى ذلك الغضب للاخلاق بقدر ما كان الرغبة في الوقاية من نوع العدوى وهو الدافع ذاته الذي يحدو بنا إلى عزل المصابين بمرض معد، وإذا ما تيسر للمجرم التخلص من ذلك الدنس الذي اجتمع فيه الإثم وسوء الطالع ففي وسعه أن يعود مرة أخرى إلى حظيرة المجتمع الانساني . ولا شك أن مثل هذه العقائد سوف تدفع التشريع إلى تقرير مسئولية غير الإنسان وهو ما حدث فعلا فلم يتورع " أفلاطون " ولا القانون السائد في عصره عن تقرير مسئولية الحيوان والجماد .

فقد نص أفلاطون على هذا المبدأ في كتابه " القوانين " إذ يقول " اذا قتل حيوان إنسانا كان لأسرة القتيل الحق في إقامة دعوى عليه وعلى الحيوان أمام القضاء وفي حالة ثبوت الجريمة على الحيوان يجب قتله

---

(١) انظر ول ديورانت ، المرجع السابق ، ص ٢٩ .

(٢) قارن سذرلاند ، مبادئ علم الاجرام ، ترجمه د . حسن المرصفاوي ، القاهرة ١٩٦٨ ، ص ٣٤١ .

قصاصا وإلقاء جثته خارج حدود البلاد ويستثنى من ذلك حالة القتل الناشىء عن مبارزة الإنسان والحيوان فى مسرح الألعاب العمومية فإن هذا لا يترتب عليه أى إجراء قضائى وإذا سقط جماد على إنسان فقتله سواء أكان سقوطه ناشئا عن عامل طبيعى أو عن عمل إنسان اختار أقرب الناس إلى القتيل قاضيا من جيرانه ليحكم على الجماد بالنبذ خارج الحدود ويستثنى من ذلك الأشياء التى تقذف بها النيازك والصواعق وما إليها فاذا تسببت هذه الأشياء فى قتل إنسان لا يترتب على أعمالها أى إجراء قضائى " .

وواضح أن هذه الاستثناءات لاعتبار المبارزة عملا مشروعا، ولأن النيازك والصواعق يستحيل إخضاعها لإجراءات التقاضى والحكم عليها بالعقاب،" وأفلاطون " هنا ينقل عن قوانين عصره فقد أنشأ قدماء اليونان محكمة مستقلة بأثينا كان يطلق عليها اسم البريتانون Prytanion وهو اسم المكان الذى تعقد فيه جلساتها وكانت مهمتها محاكمة الحيوان والجماد الذى يتسبب فى هلاك إنسان [1]، وقد احتفظ تشريع " دراكون " Dracon بهذه المحكمة . ولم يدخل أى تعديل جوهرى على نظمها أو وظائفها .

وقد ذكر " ديموستين " Démosthéne الخطيب اليونانى الأشهر فى القرن الرابع قبل الميلاد عبارة تدل على وجود هذه المحكمة فى عصره إذ يقول " إذا سقطت صخرة أو قطعة حديد أو خشب على شخص فقتلته وجب أن تقام عليها الدعوى أمام محكمة " البريتانيون " .

---

(١) Fauconnet OP.cit , p. 66 .

" ولم تكن مسئولية الحيوان عند قدماء اليونان مقصورة على الحالات التي يؤدي فيها عمله إلى قتل إنسان بل كانت تقع هذه المسئولية كذلك في جرائم أخرى فقد ذكر بلوتارك Plutarque قانونا من قوانين " صولون " المشرع الأثيني الشهير ٦٤٠ ـ ٥٥٨ قبل الميلاد ، يتضمن مسئولية الكلب إذا عض إنسانا يقضي على صاحب الكلب في هذه الحالة بتسليم كلبه إلى المجني عليه مكموما ومشدودا في الوثاق وتشتمل قوانين جورتين : les Lois de Gortyne على مادة تتضمن كذلك مسئولية الحيوان في حالة قتله لحيوان آخر إذ تدع لمالك الحيوان القتيل الخيار في أن يستبدل به الحيوان المعتدي فيتنازل كلا المالكين للآخر عن حيوانه الحي أو الميت أو يطالب مالكه بالغرم المقرر ، ويعلق الدكتور على عبد الواحد وافي على هذا بقوله وليس الغرض من تسليم الحيوان المعتدي في هذين القانونين ـ قانون صولون وقانون جورتين ـ تحقيق عوض مالي للمجني عليه وإنما الغرض تمكين المجني عليه من مرتكب الجرم ليتخذ حياله ما يشاء ويطلق مؤرخو القانون على هذا الإجراء اسم " التخلي " ، فنحن إذن بصدد مسئولية وجزاء جنائيين يتحملهما الحيوان نفسه وينشئان عما أحدثه من ضرر (١).

وواضح من هذا الاستعراض مدى إتساع الاتجاه الموضوعي في فكرة المسئولية عند قدماء اليونان بل إن بعض الأفكار الأساسية في فكرة المسئولية مثل الخطأ والإهمال لا يمكننا التعرف على المقصود منها عند اليونان الأقدمين والحق أن من يستعرض شرائع اليونان الأقدمين يقول مع ول ديورانت " إن الشرائع الأثينية لم تبلغ ما كنا نتوقعه لها من الاستنارة وهي لا تسمو كثيرا على قوانين حمورابي " (٢) .

---

(١) المسئولية والجزاء ، د . على عبد الواحد وافي ١٩٦٣ ط ٣ ص ٢٣

(٢) قصة الحضارة ، المرجع السابق ، ص ٣٤ .

المبحث الثاني

المسئولية الجنائية عند الرومان

=======

قيل كثيرا عن عظمة القانون الروماني فهو عند البعض أعظم تراث أورثته العالم القديم للعالم الجديد ، ويقول أهرنج Ihering لقد أصبح القانون الروماني عنصرا من عناصر مدينتنا الحديثة ويمضى " والتون " إلى أبعد مدى حين يعلن " أنه ليس هناك كتاب بعد الانجيل أثر فى المدينة الغربية ذلك التأثير الذى كان لمدونه " جستنيان " (١)

أما " بلونتشلى " فقد كتب يقول " لقد ساهم الرومان أكثر من أى شعب آخر من شعوب العالم القديم فى عبقرية الدولة والقانون (٢)

هذا ماقيل، وهو قول على جانب من الغلو كما أنه خاطىء إلى حد ما ، وإذا ما دخلنا إلى مجال النظرية العامة فى القانون الجنائى فسوف يبدو البون شاسعا بين مابلغته الحضارة المصرية القديمة من تقدم وبين القانون الرومانى الذى أتى بعدها بزمن طويل، وعندما نضع فى اعتبارنا الإرادة كأساس للمسئولية الجنائية فإن كل تشريع يحاكم العجماوات والأطفال والمجانين - كما هو الحال فى القانون الرومانى - يظل تشريعا متخلفا مهما وصفه أهله بالعظمة والتقدم ، فلقد كان العالم الرومانى على الرغم من فتوحاته العسكرية تابعا هزيلا للفكر اليونانى فى المجال الفلسفى، أما تقدمه القانونى فقد تمثل فى الصياغة والتقنين بينما ظل جوهر القانون - وخاصة فى المجال الجنائى - قريبا مما كان عليه الحال فى قوانين "حمورابى".

---

(١) د. محمد عبد المنعم بدر ، عبد المنعم البدراوى، مبادىء القانون الرومانى ط أولى سنة ١٩ ص ٣

(٢) أحمد وفيق ، علم الدولة جـ١ سنة ١٩٣٤ ط ص ٢٢٣

المطلب الاول

الفكر الرومانى والمسئولية الجنائية

========

لقد كان الرومان عيالا فى الفلسفة على اليونان وخاصة الفكر الرواقى وظهرت الأخلاق الرواقية فى بعض ماتبناه الرومان من أفكار مثل فكرة القانون الطبيعى وقانون الشعوب ، ونجد مثلا " أوليبان" Ulpien وهو من مشرعى القرن الثانى يطلق على التشريع نفس التعريفات التى كان يطلقها الرواقيون على الفلسفة .

ونرى مجموعة النظم التى صنفها الإمبراطور " جستنيان " ٥٣٣م قد فسرت مبادئ القانون الطبيعى وقانون الشعوب مسترشدة بمبادئ الرواقيين ناهجة منهجهم فى صوغ العبارات ، وقد كان أثرهم واضحا فى القانون المدنى الرومانى الذى أكد ضرورة احترام الملكية وحرمة العقود ، وفى هذا الصدد يقول " إرنست رينان " فى مؤلفه عن الامبراطور الرومانى " مارك أوربل " لقد كان فى مزج الرواقية بالتشريع الرومانى أنتصارا بالغا للروح اليونانية على الروح اللاتينية وإيثارا لفكرة الإنصاف على تزمت القانون وشدته وتفوقا لأساليب اللين على أساليب العنت والعنف (١)

والفلسفة الرواقية فلسفة ضرورة حاولت ان تحدث نوعا من الوفاق بين

---

(١) د. مصطفى الخشاب علم الاجتماع ومدارسه ، الكتاب الاول ط ١٩٧٧ ص ٨٦ وقارن ايضا كرين برنتون ، افكار ورجال، ترجمة محمود محمود ط ١٩٦٥ ص ١٦٨ - ١٦٩ .

الحرية والحتمية فسقطت فى ضرورة لافكاك منها على النحو الذى أنتهى إليه " الأشعرى " وفكرته عن " الكسب " كما سنرى،ولقد ذهبت الرواقية إلى أن الكون يخضع لضرورة لامناص منها وأن الانسان لا يستطيع عمل شئ غير مقدر له ، ومع ذلك فقد إنتهت إلى أن الشر من عمل الإنسان وأنه مسئول عنه ،، والحق أن الفلسفة الرواقية كانت أكثر أهتماما بالسلوك الخلقى ولم يحاول الراقيون أكتشاف مايكون عليه نظام العالم،ولهذا فإنهم كما يقول " م.تيلور " لم يقدموا نظرية للكون متفقة مع تقاليدهم الخلقية (١)،ولكن هناك فكرة أساسية كان لها تأثيرها على عدد من الفقهاء وهى إهتمام الرواقية بالنية قبل كل شئ ، ففى النية وحدها تكمن خيرية الافعال وشريتها،والفلسفة الرواقية لا يعنيها العمل بقدرما تعنيها النية وهذا ما دفع المشرعين الرومان إلى القول بأنه " يتحتم النظر عند الفصل فى الجرائم إلى النية لا إلى النتيجة ." والعبارة ينبغى أن تفسر على أهمية النظر إلى الركن المعنوى فى الجريمة إلى جانب الركن المادى ، وقد ظن المؤرخ " م . ب . تشارلزو ورث " أن فكرة النية ابتكار جديد إبتدعه المشرعون الرومان (٢) وهى – فى الحقيقة – صدى للفكر الرواقى وتمتد جذورها إلى الفلسفة الخلقية عند المصريين القدماء ، وقيمة فكرة النية فى مجال المسئولية تأتى من أن الفعل مجردا عن النية لا يصدق عليه أنه فعل أخلاقى كفعل النائم مثلا .

---

(١) م تيلور،الفلسفة اليونانية ترجمة عبد المجيد ابراهيم ط ١٩٥٨ ص ١٥١ ، ١٥٢ ولدراسة الرواقية،يراجع أ – د . عثمان أمين الرواقية القاهرة سنة ١٩٧١ ط ٣ ب – برتروند رسل،تاريخ الفلسفة الغربية المرجع السابق ص ٤٤٢ وفيه تحليل عميق لفكرة الارادة عند الرواقيين ويراجع الفصل ٢٨ كله ففيه تحليل عميق لمذهبهم الرواقى .

(٢) م.ب.تشارلزوورث ، الامبراطورية الرومانية ترجمة عبده جرجس ط ١٩٦١ ص ٣١

ويبدو أن هذه لم يكن صداها كبيرا على القانون الروماني ولم تتجاوز كثيرا دائرة الفكر الفلسفي ، وقد ظل القانون الروماني حتى آخر مراحل تطورة يتجاهل الإرادة حتى في القانون المدني " فلم تكن الإرادة بذاتها تكفى لانشاء التصرفات القانونية ، وهى بذاتها عاجزة عن تحديد شروطها وآثارها ..... والشكلية ليست صورة للتعبير عن الإرادة بل هى العنصر الوحيد الذى يهتم به القانون ويرتب عليه الأثر ، والالتزام لا يتولد عن واقعة التراضى أو عن العقد بمفهومه الحديث باعتبارها مصدرا للالتزام وانما يتولد من التلفظ بألفاظ معينة حددها القانون [1] ونحن نعلم أن المسئولية الجنائية والمدنية كانتا غير منفصلتين ويقومان معا على الضرر لا على الخطأ حقا لقد اهتم الفقيه " أولبيان " بفكرة النية وفرق بين العمد والخطأ ورتب النتيجة الطبيعية على ذلك فوقع عقوبة مخففة فى حالة الخطأ ، وليس معنى ذلك أن الإرادة الآثمة أصبحت أساس المسئولية أو حتى كانت ملحوظة عند قيامها ، فالذى يستعرض أحكام القانون الروماني يجد أن المسئولية فيه تتناول غير الانسان حتى فيما بعد عهد الجمهورية وقد أكد " مومسن " أن النزعة المادية كانت لا تزال قائمة فى عهد قانون الألواح الإثنى عشر [2] والحق أنه حتى يمكننا التقدير السليم لفكرة المسئولية عند الرومان يجب أن

---

(١) د ٠ صوفى أبو طالب ، أبحاث فى مبدأ سلطان الإرادة فى القانون الرومانى ط ١٩٥٤ ص٢٦

(٢) د ٠ جلال ثروت ، الجريمة المتعدية القصد ، رسالة سنة ١٩٦٥ ص١٧ و١٨

نقول إن التشريع لم يكن يعبر دائما عما وصل إليه الفكر الفلسفي والفقه القانوني من تقدم في فكرة ما ، إن التعسف والاستبداد يفرضان بصماتهما على التشريع ويبقيان النزعة المادية على الرغم من تجاوزها فلسفيا وفقهيا، وهو أمر عرفته التشريعات الأوروبية حتى القرن الثامن عشر ، ويمكن القول أن الفقيه " أولبيان " أدرك أن المسئولية تكمن في الإرادة والإرادة الآثمة بالذات ،ولكنه كان في واد والتشريع في واد آخر ، ولا شك أن القانون الجنائي يعبر عن التطور الخلقي للمجتمع ، وعن الايديولوجية السياسية السائدة . إن القانون الجنائي في المجتمعات القائمة ما هو الا كتاب رسمي للأخلاق، وعبر " جلينك " على حدة في تعبيره عن هذه الحقيقة عندما قال " إن القانون الجنائي كتاب يصور أحقر أنواع الأخلاق في المجتمع (١)

وقد عبر "روسكو باوند" Roscoe pound عن هذا الانفصال بين الواقع القانوني وفكر الفلاسفة والفقهاء، يقول " وبينما لم يفرق الفقهاء القانون عن الأخلاق عندما نظروا للقانون كمثال أعلى إلا أنهم لم ينقطعوا عن التقيد بحرفية القانون الصارم عندما كان قابلا للتطبيق (٢)

ونستطيع أن نوجز فنقول إن الفكر الروماني ذا الطابع الرواقي لم يؤثر كثيرا على تطور القانون الروماني نحو الأخذ بفكرة الخطأ في

---

(١) د . عبد العزيز عزت في الاجتماع الأخلاقي ط ٣ سنة ١٩٥٩ ص ٢٧
(٢) المرجع السابق مدخل إلى فلسفة القانون ص ٢٢

المسئولية الجنائية ويمكن أن نلحظ التأثير الأرسطى فى التشريع (١) .
فقد كان اهتمام الرومان بفكرة الإنصاف تعبيرا عن مفهوم العدالة عند
" أرسطو " وهذا هو السر فى غياب فكرة الحرية والإرادة " لأن الاختيار
الأرسطى يتحدث عن العقوبة أكثر مما يتحدث عن الحرية وكلمة الحرية
التى يستخدمها " أرسطو " يعطيها فى الواقع معنى سياسيا ذلك أن
الحرية الأرسطية تعنى بصفة الاستقلال فهى حالة ذلك الشخص الذى
يكون مستقلا عن غيره سياسيا واجتماعيا . وهذه الحالة هى المثل الأعلى
للديمقراطية كما يقول " أرسطو " نفسه أى أن فكرة الحرية التى ينظر إليها
الآن على أنها شىء سام جيدا من الناحية السيكلوجيه ومن الناحية الميتافيزيقية
لم تكن عند " أرسطو " سوى فكرة سياسية أو اجتماعية (٢) .

---

(١) هـ " هنرى باتيفول " فلسفة القانون ، ترجمة سموحى فوق العادة بيروت ١٩٧٢ ، ص ٥٥ ، ٦٥ وفيه عرض لهذا التأثير .

(٢) " جلسون " الفلسفة المسيحية ، المرجع السابق ص ٢٦٢

" المطلب الثاني "

أحكام المسئولية والجزاء عند الرومان

عرضنا فيما سلف أثر الفكر الاغريقي والفلسفة الرواقية بوجه خاص على العالم الروماني، وبدا ذلك الأثر واضحا فيما خلفه لنا فلاسفة الرومان أمثال " مارك أوريل " و " سنيكا " و أبكتيتوس " من كتابات ورسائل . وقد دار حوار فلسفي أزعج السلطة السياسية فأصدر بعض أباطرة الرومان - كما فعل " دمتيانوس " عام ٩١ ميلادية - أوامرهم بطرد الفلاسفة من روما .

ولو تساءلنا من هو المسئول جنائيا في تشريعات الرومان لأعطتنا تشريعاتهم إجابات واضحة تشير إلى مسئولية الحيوان والطفل والمجنون والميت، فكل هؤلاء كانوا مسئولين في مراحل محدودة وتشريعات معينة وهو ما يؤكد النزعة المادية التي خلعها الأباطرة الرومان على أحكام القانون الروماني .

فالتشريع المنسوب إلى "نوما بومبيليوس" Numa Pompilius (٧١٤-٦٧١ ق.م) يتضمن مادة تقضي بعقوبة الإعدام على الثور وصاحبه اللذين يتسببان في أثناء عملية الحرث في نقل الحد الفاصل بين الحقل المحروث والحقل المجاور له وهو نص يسلم بأهلية الحيوان للمسئولية وما يترتب عليها من جزاء.(١)

وقد أقرت شريعة الألواح الاثنى عشر مسئولية الحيوان في حالتين إحداهما إذا تسبب في إتلاف أو ضرر وثانيهما إذا رعى عشبا غير مملوك لصاحبه، وكانت المسئولية في هذا الصدد تتجه إلى الحيوان نفسه وتتعقبه

---

(١) د . على عبد الواحد وافي ، المسئولية والجزاء ، المرجع السابق ص ٢٤-٢٧ وأيضا

في أي يد تتملكه .

أما مسئولية المجنون عن أفعاله عند الرومان فيؤكدها الأمر الذى أصدره الامبراطور الروماني " مارك أوريل " Marc Aurele في أواخر القرن الثاني بعد الميلاد حيث قرر حظر عقاب من تحقق جنونه في صورة قاطعة وعلل ذلك بأن الجنون في ذاته عقوبة يصاب بها الإنسان فلا يصح أن تضاف اليها عقوبة أخرى، وهذا الأمر يدل دلالة ضمنية على أن محاكم روما كانت من قبل تعاقب المجانين المحقق جنونهم في بعض الجرائم على الأقل (١)

أما مسئولية الأطفال فقد قررت شريعة الألواح الاثنى عشر بعض عقوبات بدنيه على الأطفال في بعض الجرائم وخاصة في حالة السرقة التى يقبض على صاحبها في حالة تلبس وكذلك في حالة السطو على محصولات الزراعة وسرقتها من الحقول مع اشتراط ظرف مشدد وهو حدوث ذلك ليلا .

والشيء الغريب أن شرائع الرومان استمرت فيها ملامح هذه المسئولية الشاذة حتى أواخر القرن السادس الميلادى على الرغم من الدور الذى قامت به المسيحية في تهذيب فكرة المسئولية وتخفيف الشدة في تقرير العقاب وتنفيذه ، وعلى سبيل المثال أصدر الامبراطور " أركاديوس " Arcadius في أواخر القرن الرابع الميلادى قانونا بصدد جريمة الخيانة الوطنية احتفظ به الإمبراطور " جستنيان " إمبراطور الدولة الرومانية الشرقية من ٥٢٧ - ٥٦٥ م وقد قرر هذا القانون " العدالة المطلقة تقضي بأن يصيب أبناء المقترف لجريمة الخيانة الوطنيه العقاب نفسه الذى يصيب والدهم ولكن الإمبراطور

---

(١) وافي ، المرجع السابق ، ص ٤٨

لما له من سلطة مطلقة" يرى الإبقاء على حياتهم على أن يحرموا من الميراث والتملك ويحول بينهم وبين مواطن الشرف ومظانه ولا يسمح لهم بالاشتراك في الطقوس الدينية، وهكذا يعيشون عيشة المنبوذين في فقر مدقع وبؤس مقيم(١) وقد سبق منذ زمن بعيد أن رفض الفقيه "أولبيان" هذه المسئوليه الجماعية التي يعاقب فيها البرىء وقال " لايجب أن ندفع بطفل برىء تحت طائلة القانون وتوقع عليه أقسى الجزاءات لجريمة إرتكبها أبوه من الافضل في حالة كهذه أن تترك الجريمة بلا جزاء بدلا من أن نلحقها بشخص برىء بعيد عنها كل البعد، إن العقل لا يستسيغ أن يلحق الأذى بشخص غريب عن الجريمة وتجعله يتحمل وزر ما اقترفته يد أثيم وإذا كان الغرض من توقيع الآلام هو إصلاح أخلاقية الأفراد فالأقرب إلى المنطق أن تصب الآلام على مقترفي الجرائم ولا تلحق بسواهم " .

ولكن صوت العقل الذي كان يمثله " أولبيان" كان يضيع تحت نير السلطة المطلقة التي يملكها الأباطرة الرومان بل إن تلك الدعوة بأن تصيب الجريمة المجرم فحسب ظلت بلا صدى على مستوى التشريع حتى عصر " جستنيان " .

وواضح أن أهليه الكائن الإنساني للمسئولية عند الرومان لم تكن تتوقف على إرادة آثمة وإنما كثيرا كان العقاب مجرد رد فعل يصيب الإنسان والحيوان والعاقل والمجنون والطفل والرشيد ، وقد ظل القانون الروماني حتى آخر مراحله يحتفظ بهذه الصورة الشاذة للمسئولية ليس باعتبارها شرا لابد منه بل لأنها نظام اجتماعي مقبول، وهذا القبول هو الذي وصم

---

(١) "علي عبد الواحد وافي" ، المرجع السابق ص ٧١

قوانين الرومان بالنزعة المادية وعقوباتهم بالشدة فهذا " ديورانت" يصف مجموعة القوانين التي تحتويها الألواح الاثنا عشر بأنها من أشد القوانين التي عرفها التاريخ (١) ويقرر بحق الشارع الالماني الكبير Ihering " أن تلك الانظمة القانونية الرومانية كانت دليلا على سيطرة روح الانتقام الأعمى حتى على قواعد القانون إذ كان هدف هذه القواعد إلى ذلك الحين — هو مواجهة الفعل برد فعل من نفس مادته فقد كان يقابل الضرر أيا كان مصدره بضرر مشابه بل أشد ولو كان مصدر الضرر حيوانا غير عاقل أو جمادا، وكانت عناية القانون منصبة كلها على مادة الفعل وعلى أثره المادي وضرره الواقعي دون التفات إلى شخص الفاعل وظلت هذه النزعة سائدة في القانون الروماني حتى في عهوده اللاحقة أي في العهد الجمهوري والعهد الامبراطوري ". (٢)

ومن أهم ما عكسته هذه النظرة على القانون عدم المساواة أمام القانون الجنائي فقد كانت العقوبات تختلف بين العبد والحر والمواطن الروماني وغيره من سكان الإمبراطورية — فلم يكن الجناة على اختلاف طبقاتهم سواء أمام العقوبة، لقد كان هناك تمييز بين الأحرار والعبيد، وبين الاشراف والمتوسطين من الشعب وطبقة الدهماء (٣) وقد رأى البعض (٤) أن عدم المساواه هذه كانت تسفر في بعض الأحيان عن معاقبة أهل المراتب العليا بأشد العقوبات، فعلى سبيل المثال اذا أزال شخص حدا حجريا عن عمد فيجب أن يتناسب العقاب مع مرتبة الجاني ودرجة ذكائه فقد يحكم على الثري أو

---

(١) قصة الحضارة ، الجزء الاول من المجلد الثالث ص ٧٠ ١٩٥٥

(٢) أنظر د . رمسيس بهنام والنظرية العامة للقانون ط ١٩٦٨ ص ١٢٥ — ١٢٨

(٣) د . عبد الفتاح الصيفي ، الجزاء الجنائي ، بيروت سنة ١٩٧٢ ص ٧٦ ، ٧٧

(٤) م . ب " تشارلزورث " الامبراطورية الرومانية ، المرجع السابق ص ٧١

النبيل بالنفي بينما يحكم بالجلد أو بالحبس الجنائي سنتين على من هم أدنى مرتبه وأقل شأناً ، وهذا الرأي ليس سليما وخطوه في تصوره أن عقوبة النفي أعلى في سلم العقوبات من عقوبة الجلد والحبس أو الأشغال الشاقه والعكس هو الصحيح كما يقول ذات المؤلف صاحب الرأي المنتقد فانه عند أستعراض العقوبات يصرح " وقد تنطوي بعض العقوبات وخاصة بالنسبة للطبقات الدنيا على شيء كبير من الصرامة والقسوة فإذا صدر الحكم بإدانه واحد من ذوي المكانه الرفيعه فقد يحكم عليه بالنفي أو الإبعاد عن البلاد أما أفراد الطبقة الدنيا فعقوبتهم أدهى وأعظم فقد تكون عقوبة من تثبت إدانته منهم الجلد أو الاشغال الشاقة التي يقضونها في المناجم والمحاجر بل قد يصلب أيضا [1].

ولم يعرف القانون الروماني أيضا مبدأ الشرعيه وإن كانت قد ظهرت بعض تطبيقاته في العصر الجمهوري إلا أن الأمر قد انتهى إلى حيث ساد الظلم والتحكم وانعدم المساواة في عهد الإمبراطورية السفلى [2] وبدا واضحا أثر ذلك فيما أوجزناه من قواعد المسئولية والعقاب .

وليس معنى ذلك أننا نبغي أن نسلب القانون الروماني تقدمه ونؤكد تخلفه ، فقد كان له بلا شك دور في دفع التقدم القانوني إلى الامام ، وفي مجال العقاب فقد تحدث بعض الفقهاء عند ضرورة النظر إلى النيه عند الفصل في الجرائم وأهمية المساواة أمام القانون ويرجع الفضل إلى مدونه " جستنيان " في إلغاء القاعدة السابق أن قررها قانون "كورنيليا" Lex Cornelia والقاضية بمعاقبة الإفصاح عن الإرادة الإجراميه

---

(١) م . ب " شارلزودرت ، المرجع السابق ص ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣

(٢) أنظر د . عبد الأحد جمال الدين " دروس في المبادىء الرئيسية بالقانون الجنائي القسم العامه جـ ١٩٧٥ وقارن د . محمد سليم العوا مقال بمجلة قضايا الحكومة " مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن ص ٨

بذات عقوبة الجريمة كما لو كانت قد وقعت إذ قررت المدونة على العكس المبدأ السارى إلى وقتنا الحاضر والقاضى بعدم المعاقبة على مجرد النيات[1]

ونستطيع أن نوجز فنقول إن مسئولية غير الإنسان كانت واضحة فى أحكام القانون الرومانى، وإن رجاله لم يعطوا أهمية لدور الخطأ فى القانون الجنائى[2] ومن المبالغة الزعم بأن فكرة الخطأ ذاتها قد تبلورت فى أجل معلوم من تاريخ القانون الرومانى، والأستاذان " مازو " يؤكدان أنها ظلت مائعة فى بناء المسئولية[3] " نعم لقد فرق الرومان بين العمد والخطأ وانعكس ذلك على المسئولية والعقاب، ولكن الإرادة لم تأخذ مكانها أبدا باعتبارها أساس المسئولية، ولعل الطابع الدينى للقوانين القديمة عموما جعل فكرة الخطيئة والدنس أكثر وضوحا من فكرة الخطأ الإرادى. أما انعدام المساواة فى العقاب فيمكن أن نجد تفسيرا له فى ملاحظة عميقة أبداها " ألفريد نورث وايتهد " الفيلسوف الرياضى المعاصر فى مؤلفه مغامرات الأفكار وهو يتحدث عن حضارة اليونان والرومان عندما أكد أن العبودية كانت أساسا تقوم عليه حضارة المدينة، وكانت من الافتراضات المعترف بها فى جميع أنحاء العالم على حيز التطبيق، وفى نطاق النظرية، ولم تتحول النظرية الاجتماعية من فرضية العبودية إلى فريضة الحرية إلا بعد ذلك بقرون وقد وصلت العبودية فى ذروة الإمبراطورية الرومانية إلى منتهى ما يمكن أن تصل إليه سواء أكان ذلك بالنسبة إلى ضرورتها أو لعدد العبيد، أو للارهاب الذى كان منصبا عليهم أو بالنسبة للمخاطر التى كانت تحيق بهم[4].

---

(١) د. رمسيس بهنام – المرجع السابق ص ١٢٩.

(٢) ميشليه فيليه " محاضرات فى فلسفة القانون الجنائى لطلبة دبلوم الثانوية الجنائى جامعة عين شمس ١٩٧٧ ص ٣١.

(٣) د. جلال ثروت، المرجع السابق ص ١٨

(٤) مغامرة الافكار، ترجمة انيس زكريا حسن بغداد، سنة ١٩٦٠، ص ٣٥ – ٥٤

الفصل الثالث

المسئولية الجنائية في العهد القديم والجديد

في الصفحات السابقة كنا نعالج الفكر الفلسفي باعتباره مدخلا إلى عالم القوانين وكان الأمر طبيعيا فكلاهما - الفكر والقانون - نتاج بشرى، أما ونحن نواجه كتابا سماويا فان الأمر جد مختلف لأن المصدر الإلهي للكتاب يجعل الفكر تابعا للشريعة وليس موجها لها والشريعة ذاتها هي المثالية التي يرنو إليها الفكر وبالتالي فهو يعمل في إطارها ولا يعمل لتجاوزها. وقد نظرت في أسفار العهد القديم وإصحاحات العهد الجديد وفي ذهني أن مواقف الأديان الثلاثة إزاء الألوهيه والكون والانسان لا تختلف فالمصدر واحد وشريعة الله واحدة ورسل الله حتى الرسالة الخاتمة يكمل كل منهم بناء الآخر، والخلاف ليس النصوص ذاتها بل توثيق النص في بعضها والفهم الانساني له في البعض الآخر، نعم ليس هناك فكر ديني واحد بل فكر ديني نوعي فهناك فكر يهودي وهناك فكر مسيحي وهناك فكر إسلامي على ما يقرر علماء تاريخ الأديان، ولكن ليس صحيحا ما أنتهى إليه البعض (١) من أنه ليس هناك معطى ديني وأن جوهر اليهودية مخالف لجوهر المسيحية وكلاهما مخالف لجوهر الاسلام، إن هذا الرأي خاطئ تماما (٢) وهو يخلط بين الفكر الديني الذي أساسه الفهم البشري لنصوص الكتاب وبين الدين ذاته باعتباره موحى به من الله سبحانه، ومنذ اتصلت السماء بالأرض في دين سماوي أثيرت قضايا جديدة على مستوى الفكر لم تعرف من قبل وعلى رأسها قضية التوفيق بين الدين والفلسفة في المسيحية، وقضية التوفيق

---

(١) د. حسن حنفي، قضايا معاصرة ط ١ جـ١ ص ٧٤ وما بعدها وهو يدافع عن هذا الرأي باصرار.

(٢) يؤكد خطأ هذا الرأي ويؤيد وجهة النظر التي انتهيت اليها ما أكده عالم إسلامي جليل هو الإمام الشوكاني عندما أكد وحدة جميع الأديان السماوية وعدم اختلافها في الجوهر.

انظر الإمام الشوكاني، إرشاد الثقاة إلى إتفاق الشرائع، تحقيق د. إبراهيم هلال. القاهرة سنة ١٩٧٥، والمصدر في الأديان السماوية الثلاثة وهو يثبت وجهة نظره بدراسة التوراة والإنجيل.

ودرء التعارض بين العقل والنقل في الإسلام .

وقد قيل الكثير حول مصادر الفكر والتشريع في العهد القديـــم وأدى التناقض بين بعض الأسفار إلى أن نشأت عند الغربين حركة النقـــد التاريخي للكتب المقدسة التي وضع أساسها " اسبينوزا " بكتابه رسالـــة في " اللاهوت والسياسة " ومضى معه في الطريق " ريشار سيمون " ثـــم رون لها " فولتير " ولا شك أن التصوير الغريب الذي قامت به التـــوراة للأنبياء يثير العجب ويثير الشك في صحة الأسفار، كما أن أية قراءة فاحصـــة لها تؤكد التناقض الصارخ بين قصتي خلق الإنسان في كل من الإصحاحين الأول والثاني من سفر التكوين ، وهذا مجرد مثال وعلى كل تلك قضايـــا على أهميتها لا مجال للتعرض لها فقد بذل هذا المجهود فلاسفة وعلمـــاء " أنثروبولوجيـا ورجال لاهوت [1] ، وإنما أشرت إلى ذلك لتأصيل بعـــض أحكام المسئولية في العهدين وتعليل بعض التناقض في الأحكام والقســـوة في العقوبات وإقرار أنواع عدة من المسئولية الشاذة تسفر عن إدانة البريء ، وهو أمر ينبغي ألا ننسبه للتشريع السماوي ، ومن المهم أن ألفت النظـــر إلى أنني أتعامل مع النصوص كما هي دون محاولة لنقدها أو توثيقهـــا ولكنني حرصت على أن أتعرف على ملامح وسمات المسئولية فيها علـــى ضوء ما خلفته الأمم السابقة من تراث قانوني .

---

(١) أنظر على سبيل المثال أ) رسالة في اللاهوت والسياسة " لاسبينوزا " ترجمة د. حسن حنفي سنة ١٩٧١ .
ب) الفلوكلور في العهد القديم " جيمس فريزر " ترجمة د. نبيله إبراهيم سنة ١٩٧٢ .

" المبحث الأول "

المسئولية الجنائية في العهد القديم

يبدأ العهد القديم بأسفار موسى الخمسة وأول هذه الأسفار هو سفر التكوين يحدثنا عن أصل العالم والبشر ويتتبع تاريخ الإنسان حتى تكون نواة الشعب العبرى بأبراهيم الخليل عليه السلام وأسرته، والسفر الثاني هو سفر الخروج ويحكي قصة الفرار من مصر وإعلان الشريعة من جبل سيناء، والسفران التاليان سفر اللاويين وسفر العدد يحتويان على مزيد من أحكام الشريعة وأغلبها مما يمت إلى الطقوس، ويواصلان حكاية التجوال في الصحراء أو في البيئة وآخر الأسفار الخمسة هو سفر التثنية يورد أحكاما أخرى للشريعة على أنها آخر ما فرضه موسى قبل موته ، هذه هي الصورة التي وصلت بها الأسفار إلينا وهذه الأسفار هي القاعدة الأساسية للعهد القديم والدين العبرى بأسره ولكنها تنطوى على أخطر المشاكل النقدية ، وتفسير أقدم تاريخ سياسي وديني للعبريين يعتمد كله على تاريخ تأليفها وتحديد مصادرها والقيمة التي تعلق عليها، فلا عجب إذا كانت موضوع جدل معقد طويل [1] والمشاكل المتعلقة بتأليف بقية أسفار العهد القديم هي عامة أقل خطورة من المشاكل المتعلقة بالأسفار الخمسة .

ولو نظرنا إلى النظم القانونية الجنائية التي تحويها هذه الأسفار

---

(١) انظر الحضارات السامية القديمة ، المرجع السابق ص ١٠٦ ، ١٥٨ وانظر ايضا الدكتور عبد الرحمن الكيالي تشريع " حمورابي " المرجع السابق ص ١٨٨ الفصل الخامس . حيث يعرض القضية كلها تحت عنوان قوانين موسى وعلاقتها بشريعة " حمورابي " وينتهي إلى تفضيل شريعة " حمورابي " على القانون اليهودي .

لبدا واضحا مدى امتزاج القانون الدنيوى بالقانون الدينى فهما معا مستمدان مباشرة من الوحى الإلهى أو كما يقول البعض[1] إن الحياة الدينيه والحياة الخلقية والحياة القانونية كانت كلها شيئا واحدا ، وبوضوح نلمح وجوه شبه كثيرة بقوانين بابل واشور والحيثين ولا سيما قانون " حمورابى " .. مما يؤيد إلى حد ما وجهة النظر التى ترجع تشريعات الأسفار إلى هذا القانون، ولكن لا ريب فى أن القوانين العبرية لها تطورها المستقل .. المرتبط أساسا باحوال الحياة العبرية التى كانت شديدة الاختلاف عن ظروف الحياة فى أرض[2] الرافدين، كما أن التطور الخلقى كان يختلف كثيرا وكانت الاعتبارات الدينية تتغلغل فى جوانب القانون جميعا ، وتؤكد الدراسات الحديثة أن صياغة القوانين كتابة قد سبقتها فى كثير من الأحيان رواية شفوية طويلة ولا بد أن هذه كانت الحال مع أشهر مجموعة من القوانين اليهودية أى الوصايا العشر التى نجدها فى صورتين فى سفر الخروج ج ٢٠ : ١ ــ ١٧ وسفر التثنيه ٥ : ٦ : ٢١ وهى ترجع قطعا إلى زمن موغل فى القدم.

وأول ما يواجهنا من تطور خاص هو عدم التمييز فى القانون العبرى بين الأشراف والعامة وهو ما كان واضحا فى مجتمع الرافدين وعكسه قانون " حمورابى " فى مجال التجريم والعقاب، كما أن التقدم الخلقى قد أبرز المسئولية الشخصية على نحو ما ولكن الأمر لم يصل إلى الحد الذى رآه البعض حين قال إن المسئولية أصبحت شخصية تماما من عهد النبى " حزقيال "[3] ففى القانون الجنائى العبرى كانت صور القصاص الخاصة سائدة إلى حد كبير ويثبت كتاب العهد على قانون القصاص صراحة على أنه المبدأ الاساسى

---

(١) المرجع السابق ص ١٦٥.
(٢) " " ص ١٦٦.
(٣) أنظر د. صوفى أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ط ١٩٧٧ ص ٢٦٦.

لقانون العقوبات ونراه هنا بالصورة التي كان عليها في قانون " حمورابي " وهو مرتبط بالمسئولية الجماعية حيث نرى اشتراك الجماعة أو العشيرة كلها في الثأر للفرد منها ، وكان العقاب يلحق بذرية المذنب ، وفي سفر العدد والتثنية صور من العقاب كثيرة تؤكد ذلك .

كما أقرت أسفار اليهود مسئولية الحيوان وعقابه في حالتين تتعلق إحداهما بأن يتسبب الحيوان في قتل إنسان وقد نص عليها سفر الخروج إذ يقول " إذا نطح ثور رجلا أو امرأة وأفضى ذلك إلى موت النطيح وجب رجم الثور وحرم أكل لحمه ولا تبعة على مالكه إذا لم يكن الثور معتادا النطح فإن كان ذلك من عادته وأنذر الناس صاحبه فلم يعبأ بإنذارهم وأهمل رقابته حتى تسبب في هلاك رجل أو امرأة كان جزاء الثور الرجم وجزاء صاحبه الإعدام " .

وتتعلق الحالة الثانية بالاتصال الجنسي بين إنسان وبهيمة وقد نص عليها سفر اللاويين إذ يقول " إن قرب رجل بهيمة حكم على كليهما بالموت وإن قربت امرأة حيوانا وجب قتل المرأة والحيوان " (1)

وتلك نصوص صريحة في مسئولية الحيوان ، والرجم والإعدام كلاهما من العقوبات المنصوص عليها في التوراة ، فنحن هنا نرى الحيوان أهلا للمسئولية الجنائية ورجمه يمثل جزاء بالمعنى القانوني الدقيق لكلمة الجزاء ، ولا ضير بعد ذلك أن يكون وراء هذا العقاب اعتبارات دينية أو عادات شائعة ، وعلى الرغم من أن أسفار العهد القديم كانت تبرز فكرة المسئولية الشخصية إلا أنها

---

(1) انظر د . علي عبد الواحد وافي ، المرجع السابق ص ١٥ ـ ١٦

أقامت المسئولية في بعض الأحيان على مجرد الضرر دون أن تهتم بالركن المعنوي عمدا أو اهمالا ، ويضرب سفر التثنيه مثالا بصديقين ذهبا يحتطبان " فيهوي أحدهما بفأسه على شجرة يجتثها فأفلتت حديدة الفأس من مقبضها وأصابت الآخر فقتلته " فإن القاتل في هذه الأحوال إما أن يلجأ إلى حصن خارج المدينة أو في الأماكن المقدسة وكأنه يعاقب بالنفي أو يكون لأولياء الدم قتله وهو الأمر الذي نص على صراحة سفر " العدد " وعلى الجماعة أن تفصل فيما إذا كان القتل عمدا أو عن غير عمد [1]

ولكن أسفار العهد القديم تخفف من العقاب، على سبيل المثال فإن العقوبات على انتهاك حق الملكيه خفيفه على نحو ملحوظ لا سيما إذا قارناها بعقوبة الموت التي كانت تفرض في كثير من الأحيان على هذا النوع من الجرائم في قانون " حمورابي " .

وكان الرجم وسيلة الإعدام الشائعه ولكن عقوبة الإعدام ذاتها كانت أقل بكثير مما هو معروف في شريعة " حمورابي " وقد عرف الجلد بالسياط ولكن سفر التثنيه حدده بأربعين جلدة .

ونستطيع أن نوجز فنقول إن أسفار العهد القديم التفتت إلى القصد وعرفت المسئولية الشخصية، ولكن الأمور فيهما لم تصل إلى مداها فلا زالت الأسفار تحتفظ بنزعة مادية نراها واضحة في اعتبار الحيوان أهلا للمسئوليـة

---

(١) أنظر المرجع السابق ص ٥٩٦ وانظر أيضا الحضارات السامية القديمة المرجع السابق ص ١٧١ .

الجنائية في تقرير بعض صور المسئولية الجماعية ، أما فكرة المساواة أمام الله والشريعة فقد ظلت عند العبرانيين مجرد مثالية دينيه لم تعرفها أحكام القانون ولم تمتد إلى العبيد والأجانب ونصوصهم و أسفارهم تنطق بذلك ولا حاجة مع وضوح النص إلى دليل.

المبحث الثاني

المسئولية الجنائية في العهد الجديد والفكر الكنسي

العهد الجديد هو قصة حياة السيد المسيح عليه السلام وبعثه وقصة المشاق والصعاب التي لاقتها الأجيال الأولى من المبشرين بالإيمان بالدين الجديد الذي يسمى المسيحية ويعتقد المسيحي في المصدر السماوي لهذه القصة [1] وأن صدقها لا يخضع للتفسير التاريخي ، وبغير الدخول في التفاصيل فإن هذه العقيدة شقت طريقها في العالم القديم الإغريقي والروماني على الرغم من أن القانون الروماني منذ أيام " نيرون " كان يعد الجهر بالمسيحية جريمة يعاقب عليها بالإعدام ، وبدأ الانتشار الرسمي للمسيحية منذ اعتنقها الإمبراطور " قسطنطين " بغض النظر عن أهدافه من وراء اعتناقها ، ولكن أثر المسيحية في تطوير القانون الروماني الوثني لم يكن واضحا ربما لأن الكنيسة ذاتها كانت خاضعة للسلطة الزمنية ، " فجستنيان " صاحب مجموعة القوانين الشهيرة أعلن سلطة الإمبراطور على الكنيسة وأكد ذاته كمصدر لجميع القوانين الكنسية والقوانين المدنية .

ولو أردنا أن نتعرف على ملامح المسئولية الجنائية من العهد الجديد ذاته فسوف تواجهنا عند التحليل صعوبة أساسية وهي أن المسيحية كدين تقوم أهم عقائدها — من واقع النصوص القائمة — على مسئولية جماعية فهي تقرر أن أفراد النوع الانساني قد إنتقلت إليهم جميعا خطيئة أبيهم آدم لما أكل من الشجرة المحرمة وظلوا محتملين مسئوليتها حتى فداهم المسيح بدمه فغفر الله لهم [2] ولا يمكننا أن نفهم ماهية هذا الفداء ولا طبيعة ذلك

---

(١) ومع ذلك فإن الباحثين أخضعوا في الواقع نصوص العهد الجديد كما فعلوا بالعهد القديم لنفس نوع الدراسة التاريخية اللغوية الصارمة وطبقوا عليها منهجهم في نقد الكتب المقدسة . أنظر " كرين برنتن " قصة الفكر الغربي ، ترجمة محمود محمود ص ١٧٥ ، ١٧٩ ، ٢٢٠ وأنظر قصة المسيحية وانتشارها كتاب " ول ديورانت " قصة الحضارة الجزء الثالث من المجلد ٣ قيصر والمسيح ص ٢٠٤ — ٤٠٠ .

(٢) عبد الواحد وافي المرجع السابق ص ٨٣

الغفران وأثره ومداه ولكنه يمثل فى الفكر الجنائى مسئولية عن فعل الغير يأخذ بها العهد الجديد ولا سبيل إلى أنكارها ، حقيقة إن المسيحية تذهب إلى أبعد الحدود فى تقدير دور النيه فى قيام مسئوليه الإنسان بمعناها العام وتجعل لها مكانا كبيرا فى تفسير خطأ الفرد وجزائه عن حسناته وسيئاته، حتى أنها لتقرر أن النية وحدها هى مناط العقاب وأن العمل الخارجى إذا صحب هذه النية لا يكاد يغير شيئا مما استحقه المرء على نيته ، بل إن العهد الجديد يرى أن جريمة الزنى نفسها يعتبر الفرد مقترفا إياها بمجرد أن تسول له نفسه اقترافها وفى هذا يقول إنجيل متى " إذا نظر رجل إلى امرأة نظرة سوء وحدثه قلبه بالرغبة فيها فإن حكمه حكم من ارتكب الفاحشة معها " (١) ولكن أليس العقاب على مجرد النيات هو مرحلة متأخرة جدا فى الفكر الجنائى مثل المسئولية عن فعل الغير سواء بسواء ، ولا شك أن فكرة الخطيئة المسيطرة على الإيمان المسيحى تجعل حرية الإرادة التى يتحدث عنها العهد الجديد غامضة إلى حد كبير، وحاول فلاسفة المسيحية أن يبددوا هذا الغموض ونستطيع أن نضرب مثلا من رسالة بولس الرسول إلى أهل رومية حيث يقول " إننا نعلم أن الناموس روحى وأما أنا فجسد تبيع للخطية لأنى لست أعرف ما أنا أفعله إذ لست أعرف ما أريده بل ما أنقضه فإياه أفعل فإن كنت أفعل ما لست أريده فإنى أصادق الناموس فالآن لست أفعل ذلك أنا بل الخطية الساكنة فىّ . فإنى أعلم أنه ليس ساكنا فى جسدى أى شئ صالح . لأن الإرادة حاضرة عندى وأما أن أفعل الحسنى فلست أجد لأنى لست أفعل الصالح الذى أريده بل الشر الذى لست أريده فإياه .. أفعل " (٢)

---

(١) على عبد الواحد وافى ، المرجع السابق ص ٩١

(٢) نقلا عن روح الفلسفة المسيحية فى العصر الوسيط ، المرجع السابق ص ٤٠٠ ، ٤٠١

وعموم النص إزاء حرية الإرادة واضح مما دفع آباء الكنيسة وفلاسفتها إلى محاولة التوفيق بين مسئولية الإنسان عن أفعاله وإرادة الله الشاملة .

حرية الإرادة في الفلسفة المسيحية :

لو بدأنا بالقديس " أوغسطين " Augustine ٣٥٤ – ٤٣٠م) باعتباره أهم فلاسفة المسيحية في بدايات العصور الوسطى نراه يؤكد حرية الإرادة وبدون إرادة حرة فيما يرى " أوغسطين " ينتفي إمكان قيام المسئولية وبالتالي ينتفي إمكان قيام الثواب والعقاب ويرى القديس " أوغسطين " شهادة واسعة لهذه الإرادة الحرة في نصوص الكتاب المقدس التي يوصينا الله فيها أو يمنعنا أن نفعل هذا الفعل أو ذاك (١) لأن أوامر الله ونواهيه تكون لغوا إذا لم نكن مسئولين عن أفعالنا ، اذ لا تكليف ولا تبعة بغير حرية ، ويقدم " أوغسطين " دليلاً آخر على الحرية يتمثل في اختلاف الأفعال الإنسانية في الظروف المتشابهة مما يبين استقلال الأفعال عن الظروف .

بل إن " أوغسطين " يذهب إلى أن علم الله السابق بالأفعال لا يتعارض مع القول بحرية هذه الأفعال وذلك لأن الله يعلم الفعل حرا ، صادرا عن اختيار الإرادة وبالتالي لن يكون إلا حرا ورغم ذلك فنحن نعتقد أن "أوغسطين" متأثرا بفكرة الخطيئة في العهد الجديد لم يبرأ تماما من التناقض ، فهو يعرف الإرادة بأنها القدرة على قبول تصور ما أو رفضه ، فهي إذن ليست القدرة على الاختيار بين الخير والشر لأن اختيار الشر نقص عند "أوغسطين" ولو كان شرطا للحرية

---

(١) المرجع السابق ص ٢٩٠ وانظرا يضا يوسف كرم ، تاريخ الفلسفة الاوربية في العصر الوسيط ص ٤١ – ٤٣ ط ١٩٦٥ .

لما كان الله حرا (١) كما فرّق "أوغسطين" بين الإرادة والقدرة على نحو ما فعل "بولس الرسول" في الرسالة السابق ذكرها ، ولكن هذه التفرقة سوف تؤدي في النهاية إلى حرية تخلو من الفاعلية ، إن حرية الإرادة هي قدرة تجعلها باستمرار في موقف تريد الخير أو تريد الشر ، وقد أدرك ذلك القديس "أنسلم" بوضوح عندما أشار إلى أن الإرادة التي تريد ولكنها لا تستطيع ليست إرادة بلا فاعلية فحسب بل هي إرادة ناقصة ضعيفة ، ولكن فلاسفة المسيحية تأثرا بفكرة الخطيئة يصرون على أن قدرة الإنسان على الخطأ ليست جزءا من حريته الحقيقة التي هي حرية عدم الوقوع في الخطيئة ولكن سلب القدرة عن الوقوع في الخطيئة من أن تكون عنصرا مكونا للحرية سوف يغير بالضرورة - كما يقول "جلسون" (٢) الوجه الفلسفي لمشكله حرية الإرادة ، وقد أخطأ "أوغسطين" ومعه الفلسفة المسيحية كلها عندما أبعدوا الاختيار بين الخير والشر من جوهر الحرية ، فإذا كانت الحرية هي أساس الأخلاق فإن ذلك لا يعني أن ماهية الحرية تتضمن أي عنصر أخلاقي فمادامت الإرادة تستطيع أن تختار الخير والشر وحسن اختيارها أو سوءه لا يؤثر على الإطلاق في حرية الفعل ، فكل اختيار من حيث هو اختيار - هو في آن معا - من الناحية السيكلوجية غير محتوم ومن الناحية الأخلاقية غير مكترث ، ولقد كان من المستحيل تماما على المسيحيين ألا يهتموا بالكيف الأخلاقي للفعل الحر ولقد ترك هذا الاهتمام آثاره على سيكلوجيا الحرية عندهم (٣)

---

(١) يوسف كرم ، المرجع السابق ص ٤١

(٢) ، (٣) أنظر ، روح الفلسفة المسيحية ، المرجع السابق ص ٣٩٧ ، ٤٠١

وقد خاض القديس " توما الإكويني " غمار المشكلة وحاول أن يوجد لهـا حلا فذهب إلى أن أفعالنا تصدر عن إرادة إنسانية ولكن الله هو مصـدر الأفعال ، وهذا الموقف يكشف أن الفلسفة المسيحية حتى القرن الثالـث عشر " القديس توما عاش فى الفترة من ١٢٢٥ ــ ١٢٧٤م " لم تكن قـد تغلبت على المشكلة التى واجهت فلاسفة القرن الرابع فى أوروبا وقد فـرّق القديس " توما " بين ثلاث وجهات نظر عن الحرية مختلفة ، الحرية منظورا إليهـا كفعل وفيها نجد الإرادة حرة فى أن تفعل هذا الفعل أو لا تفعلـه ، والحرية منظورا إليها كموضوع وهى فى هذه الحالة تستطيع أن تريد هـذا الشيء أو ضده ، وأخيرا الحرية منظورا إليها كغاية وهى فى هذه الحالة تريد الخير أو الشر [1] ، والحرية فى المنظور الثالث يتوقف أمامها " توما الاكوينى " طويلا ويرى أن الانسان لا يختار غايته وإن كان لا يود أن ينتهى من تحليله إلى قدرته بل إنه يحمل الإنسان مسئولية أفعاله لأن الله يخلـق الإرادة بحيث تكون فى طبيعتها متجهة نحو ميل معين ثم يتركها تختـار من تلقاء نفسها ، إن تحريك الله للطبيعة لا يعنى أن أفعالها غير طبيعيـة وكذلك فإن خلق الله للإرادة بميول خاصة لا ينفى كون الأفعال حرة ، هذا ما يقوله " توما الاكوينى " ونحن نقلل من مدى التوفيق الذى أصابه فإنـه لم يحرز نجاحا يذكر فى محاولته حيث لا ينبغى الخلط بين الطبيعـة والإرادة وهو الأمر الذى أكده " دانز سكوت " أحد فلاسفة المسيحية فـى العصر الوسيط عندما قرر أن نظام الطبائع هو نظام الضرورة بينما نظـام الإرادات هو نظام الحرية ، والطبيعة أساسا محتومة أما الإرادة فهى أساسـا غير محتومه [2] .

---

(١) المرجع السابق ص ٤٠٣ د . يوسف كرم ، ص ١٧٥ المرجع السابق

(٢) " جلسون " ، المرجع السابق ص ٣٩٢

وعلى كل حال فإن الذى يعنينا من فلاسفة المسيحية إحساسهم العام بأهمية الإرادة الحرة، وهو أمر نلمسه بوضوح فى مجهوداتهم الفلسفية فيما خلّفه "أوغسطين" وأنسلم" و "دانزسكوت" و "توما الإكوينى" وغيرهم من فلاسفة المسيحية فى العصر الوسيط ، "ولقد جذب الانتباه المسيحى معنى حى جدا للمسئولية الخلقية حول واقعة أن الذات التى تريد هى .. السبب الحقيقى لأفعالها الخاصة إن ذلك هو وحده الذى يبرر لنا أن تنسب الافعال إلى أصحابها " ولقد دفع هذا الاهتمام بحرية الإرادة من جانب فلاسفة المسيحية المؤرخ الألمانى للفلسفة "ماكس هورتن" لكى ينص على أن "علم العقيدة المسيحية أو علم الكلام المسيحى فى الشرق يؤكد قبل كل شىء على الاختيار الإنسانى ومسئولية الإنسان الكاملة عن تصرفاته" (١)

أساس المسئولية فى الفقه الكنسى :

لاشك أن سلطان الكنيسة فى أوائل العصور الوسطى قد خفف من بشاعة العقوبات وأدخل بعض الأفكار الخلقية فى قوانين أوروبا العصور الوسطى فبعد أن كان العقاب الاجتماعى طابعه التخويف Intimidation والردع والانتقام Repression خلف فكرة التكفير عن الذنب L'expiotion عرفت الإرادة الخاطئة فى مجال المسئولية الجنائية وكانت تشتق أصلها من مجال الإثم والخطيئة ، فعلى النفس أن تتطهر من آثامها طبقا للقانون الكنسى، ولكن الإرادة لم تكن هى محور المسئولية فى الفقه الكنسى فرجاله

---

(١) نقلا عن د٠ محمد البهى ، الجانب الالهى فى الفكر الإسلامى ص ١٢٦ ط ١٩٦٦

(٢) أنظر د٠ كمال دسوقى رسالته ،علم النفس العقابى ص ٤٢ ط ١٩٦١

يستنبطون الإرادة من الفعل أو كما يقول Saleilles فإن الفعل هـو الذى يحدد الإرادة فطبيعتها طبيعته ودرجتها درجته وكلما زادت جسامة الفعل زادت جسامة الارادة [1]، فالمسئولية هنا محكومة بموضوعها كما قيل وموضوعها هو الفعل الإجرامى ، والحق أن المبدأ الكنسى الشهير الذى يقضى بأن من أراد الفعل غير المشروع فقد أراد النتيجة لا يجعل الفقه الكنسى فقها نفسيا كما يقول بحق الأستاذ الدكتور " جلال ثروت " .. فالإرادة فيه تتجاوز الفعل ولا تقصر عنه ويبدو هذا المبدأ فى ضوء التفسير العلمى الحديث تطبيقا من تطبيقات المسئولية الموضوعيه لا أكثر [2] وأيا ما كان التقدم الذى أحرزته فكرة المسئولية فى الفقه الكنسى فإن رجال الكنيسة فى أوربا تحولوا إلى رجال دنيا وراحوا كما يقول pinatel يمتلكون الإقطاعيات ويقول المؤرخون أن الكثيرين منهم انصرفوا إلى أمور الدنيا أكثر من انصرافهم إلى الاستمرار فى محاكمة الجرائم بروح إنسانيه [3] فظلت قسوة العقوبات على ما هى عليه ، وصارت المسئولية الجنائية ماديه النزعة موضوعية الأساس ويكفى لقيامها مجرد الاسناد المادى ، وفى فرنسا على سبيل المثال أصبح الصغير والمكره مسئولين جنائيا ، بل إن جثث الموتى كانت تحاكم باعتبارها مسئولة جنائيا ، وأصدر الملك " فرانسو الاول " ١٤٩٤ ـ ١٥٧٤م " أمرا يجيز للحيوانات أن تذهب إلى المحاكمة ومعها محام يدافع عنها مما يؤكد أهليتها للمسئولية الجنائية فى ذلك العصر ولقد بلغ شذوذ المسئولية مداه عندما أصدر " جان مارتوا " فى فرنسا

---

(١) L' individualisation de la peine; paris, 1927 P. 3 .

(٢) د . جلال ثروت الجريمة المتعدية القصد ، المرجع السابق ص٣٤٨ـ٣٤٩

(٣) Pinatel: Précis de droit Pénitentiaire, 1954, P.36

ويرى د . نجيب حسنى مع ذلك أن اهتمام المسيحية بنفس الجانى كان أساسا لنشوء نظرية الركن المعنوى ، علم العقاب ١٩٧٣ ص٤٣

أمرا بتدمير جرس كنيسة "بيرون" بسبب الخيانه إذ أنه حرض المواطنين على التمرد [1]، فلا يمكن إذن تصور أثر للفقه الكنسي والدين المسيحي على قوانين أوروبا في العصور الوسطى وهي حتى القرن الثامن عشر تنزل العقاب بالعجماوات والجمادات وتحاكم الموتى والمجانين ولا تقرر ببراءة الأطفال ولا ترى المسئولية إلا باعتبارها الاسناد المادي للفعل وتلك هي المسئولية الموضوعية في جوهرها ونقرأ عجبا لو قرأنا ما سجله تاريخ القضاء في أوروبا خلال العصور الوسطى [2].

خلاصة القسم التاريخي :

وبعد لقد كانت رحلة شاقة في الزمان لم نتحمل أعباءها رغبة في ترف فكري أو لمجرد متعة ذهنيه أو مسايرة لتقليد جرت عليه الرسائل في كتابه مقدمة تاريخية، بل لقد أردنا أن ندخل عالم المسئولية من باب التاريخ وكنا نبحث عن روح الانسان ونظرته تجاه المسئولية عن أفعاله أمام الله والقانون ، وفي اعتقادي أن إهمال روح الإنسان - التي تكشف عنها مسيرته خلال العصور - ونحن نبحث نظمه القانونية والاجتماعية، إن هذا الإهمال يفقد الباحث بعض أدواته الهامة من أجل بحث علمي يبتغيا التقويم الصحيح لما عرفته البشريه من نظم قانونيه ، وفي مجال المسئولية الجنائية فنحن أحوج ما نكون إلى روح الانسان لا لأن هذا النوع من المسئولية هو أخطر ... المسئوليات وأشدها تأثيرا في حياة الإنسان وعلاقته المتبادلة بالمجتمع فحسب ، بل لأننا نعتبر مسئولية الإنسان في جانبها الميتافيزيقي جزءا لا ينفصل

---

(١) A . Esmein, Histoire du droit Francais,1925.P.33

(٢) أنظر تفاصيل بعض المحاكمات في عدد من الدول الأوربية في كتاب د . عبد الفتاح الصيفي ، المرجع السابق ص ٢٤-٢٦ والمرجع السابق المشار اليه وهي كثيرة وخاصة كتاب العلامة الايطالي
Grespigni : Diritto Penale Italiono,1952.
ويبدو وإن العبارة الشهيرة فان الكنيسة تفزعها الدماء كانت مجرد شعار . قارن المرجع السابق
Garraud P.16. OP. cit P 16

عن ماهيه الإنسان الحقيقى ، كثيرا ما فقد الإنسان حريته السياسية وكل ما يتصل بها من حريات ولكن بقيت له حريته النفسيه التى تكمن فيها مسئوليته ،فحيث لا حرية لا مسئولية وحيث لا مسئوليه لا حزية ولا يمكن تبرير ما يسود حياتنا من قوانين إلهيه أو وضعيه إلا على هذا الأساس"

((القسم الثاني))

" أساس المسئولية الجنائية في القانون الوضعي "

تمهيد :

في القسم السابق دخلنا إلى المسئولية الجنائية من باب التاريخ، وعرفنا أن بدايتها كانت رد فعل فرديا واجتماعيا إزاء حدث يهز كيان الفرد والمجتمع، وكلاهما في صيغة عامة لم يكن يعنيه شخص الفاعل أو حالة الجاني، وإنما يصب اهتمامه على الفعل وآثاره والحدث ونتائجه . وإزاء هذا الموقف لم يكن غريبا أن يصبح الإنسان والحيوان والجماد محلا للمسئولية الجنائية، واعتقد أن امتداد المسئولية لتشمل ما عدا الإنسان ليست شيئا جوهريا في نظام الحياة ، وإنما كان إحدى ضرورات المرحلة التي يعيشها الإنسان . فإذا رأينا في العصور الحديثة تكرارا لهذه الأنواع من المسئولية فإنها علامة على تخلف المجتمع ودليل على عسف السلطة السياسية وجورها .

ومن أهم ما يؤكده البعد التاريخي للمسئولية عامة والمسئولية الجنائية بوجه خاص، أنها ظاهرة اجتماعية، وهي في حدها الأصيل تحمّل لتبعة فعل . ورغم تعدد التعريفات وتباين وجهات النظر فإن العالم لم يعرف بعد قانونا لا يعاقب، لقد اتفق الجميع على وجود المسئولية [1] واختلفت الآراء والمذاهب بعد ذلك حول تأصيلها وعلى أي أساس تقوم . . ومنذ البداية ارتبطت المسئولية بالجزاء وكانت الإجابة على سؤال، لماذا نعاقب بحثا في المسئولية وأساسها وتحديدًا لأركانها وعناصرها .

---

(1) Garraud, op. cit P. 184 - 185

وانقسم الرأى — بشكل عام — إلى وجهتين أو اتجاهين تبنى كل منهما أساسا مختلفا للمسئوليـة •

الاتجاه الأول : يرى المسئولية صفة فى الإنسان لا تنفصل عن ماهيته •• قوامها إرادته وأساسها قدرته على الاختيار بين الخير والشر، فالمسئولية هنا ترتبط بالإرادة فى " الوجود " " والعدم " •و " الامكان " والضرورة " - هما الصفتان اللتان تكونان مجالىّ المسئولية وعدم المسئولية •

الاتجاه الثانى : يرى المسئولية ضرورة اجتماعية أساسها دفاع المجتمع عـــن وجوده ودفاع الإنسان عن حقه فى البقاء ، فإذا كانت الجريمة قـدرا لا فكاك منه، فالدفاع ضدها ضرورة لا يستقيم بدونها أمر المجتمع • وذلك بغض النظر عن الإرادة ومداها ، والمسئولية فى الاتجاه الأول أساسها الخطأ والإثم، والمسئولية فى الاتجاه الثانى أساسها الخطورة الكامنة فى الفعل والفاعل

أهمية البحث فى أساس المسئولية :

كثيرا ما يجيب رجل القانون عن السؤال القائل : متى يسأل الشـخص جنائيا ؟ ولكنه لا يهتم إلا قليلا بالإجابة عن السؤال القائل : لمـــاذا يسأل الشخص جنائيا ؟ على الرغم من أنه سؤال أولى وأساسى • وبغـــير الإجابة عن هذا السؤال الهام تظل الكثرة من الأبحاث القانونية وخاصـة فى المجال الجنائى تسير فى طريق مسدود لا تخرج منه إلا بتبينها عـددا من الحلول العملية الوقتيه ، وقد تصور الاتحاد الدولى لقانون العقوبـات الذي تم تكوينه عام ١٨٨٠ على يد عدد من كبار الفقهاء أهمهم "أدولف برنس" الأستاذ بجامعة بروكسل " وفون ليست" الاستاذ بجامعة برلين"وفـان هاميل" الأستاذ بجامعة أمستردام• تصور هذا الاتحاد أنه خرج مـــن

المأزق عندما اعتنق مبدأ الحياد في الصراع الفلسفي الدائر بين المدرسة التقليدية ،وبين الاتجاهات الوضعيه ،حول الحتم والحرية في ميدان المسئولية الاجتماعية ، والحق أن بيان الاتحاد والمؤتمرات الدوليه التي عقدت من خلاله تؤكد انحيازه إلى الاتجاهات الوضعية في القانون الجنائي على الرغم من حياده المعلن • وموقف الاتحاد الدولي لقانون العقوبات في حد ذاته يكشف مدى أهمية البحث في الأساس الفلسفي للمسئولية الجنائية • حقا إن الموضوع .. شائك كما أن دراسته العمليه يعترضها الكثير من العقبات العلميه ، ولكن مستقبل القانون الجنائي مرهون في الحقيقة بالنتائج التي يمكن الوصول اليها في مجال أساس المسئولية • إنه البحث الوحيد الذى نستطيع من خلاله أن نتعرف على ذاتيه القاعدة الجنائية وعلى سماتها وملامحها ، كما أنه كفيل بالوصول إلى حلول معقولة في قضايا معلقة كثيره مثل مسئولية الشخص المعنوى جنائيا وأثر الجنون والحالات العقلية الأخرى والسكر وغير ذلك على المسئوليه الجنائية • ويمكن الوصول أيضا إلى تعليل معقول لحالات الإعفاء من العقاب الجنائي بأسبابها المختلفة ، بل إن الوصول إلى تحديد واضح لأساس المسئولية الجنائية سوف يجعل الأبحاث في ميدان الجريمة والعقاب تسير على أرض صلبة وتصل إلى نتائج حاسمة ، ويمكن الاستفادة من كل النظم المستحدثه في مجال العقوبات الجنائية " كما أن تحديد أساس المسئولية مقدمة لا غنى عنها لبيان شروطها وتحديد حالات انتفائها (١) .

معنى المسئولية : المسئولية لغة تعنى المطلوب الوفاء به وتعنى المحاسب عنه وفي المعنى الأول يقول القرآن الكريم في سورة الإسراء "وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا (٢) " أى مطلوبا الوفاء به أما

(١) د • نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ٧٧/ ص ٥٢٧

(٢) سورة الإسراء الآيه رقم ٣٤ •

المعنى الثانى فمبر عنه قوله تعالى " إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسئولا " اى مسئولا عنه صاحبه ومحاسبا عليه وهى عند النحاة إسم مفعول منسوب إليه مأخوذ من سأل يسأل سؤالا واسم الفاعل من سال سائل وهم سائلون واسم المفعول مسئول وهم مسئولون[1] وبعيدا عن الصرف ومسائله فإن المعنى اللغوى ليس بعيدا عن جوهر المسئولية بل هو يؤكد الصلة بين أفكار ثلاث هى الإلزام والمسئولية والجزاء " والواقع أن عدة الأفكار الثلاثة يأخذ بعضها بحجز بعض فلا تقبل الانفصام ، فإذا ما وجدت الأولى تتابعت الأخريان على إثرها ، وإذا اختفت ذهبتا على الفور فى أعقابها ، فالإلزام بلا مسئولية يعنى القول بوجود إلزام بلا فرد ملزم ، وليس بأقل استحالة من ذلك أن تفترض كائنا ملزما ومسئولا بدون أن تجد هذه الصفات ترجمتها وتحققها فى " جزاء " مناسب فإن معناه تعرية الكلمات من معانيها " [2] ، وينبغى أن نعترف منذ البداية أن تعريف المسئولية أمر عصى ، فهى ظاهرة معقدة ومشتركة بين عدد من فروع المعرفة الاجتماعية ، والبحث فى أساسها هو محاولة للوصول إلى التعريف الملائم ، وعليه فلن نصادر على المطلوب بل نرسم مجرد إطار لمعنى المسئولية التى نفرد بها النوع الإنسانى .

المسئولية هى تحمل التبعة : المسئولية تحمل للتبعة ، هذا حق ، ولكنه وجه واحد للمسئولية ، فالتحليل الدقيق للفكرة العامة للمسئولية يؤكد أنها تنطوى على علاقة مزدوجة من ناحية الفرد المسئول ، علاقته بأعماله

---

(١) أنظر لسان العرب لابن منظور بيروت ١٩٥٦ ج١٣ ص ٣٢٨

(٢) دستور الاخلاق د . محمد عبدالله دارز بيروت سنة ١٩٧٣ ص ١٣٥ الطبعة العربية .

وعلاقته بمن يحكمون على قيمة هذه الاعمال والعلاقة الاولى تضعنا وجها لوجه أمام أكثر المشاكل الفلسفية أثارة للمتاعب وهى مشكلة الجبر والاختيار ، ولا بد لفهم هذه العلاقة من وجهة نظر المسئولية — فى جانبها العام وفى معناها القانونى — من الوصول إلى رأى فى مسألة خلق الإنسان لأفعاله وكيفية انتسابها إليه وهو ما نعرض له عند معالجة الاساس الفلسفى للمدارس الجنائية .

" وللمسئولية بوجه عام مفهومان فهى إما مسئولية بالقوة أو بالفعل والمفهوم الأول مجرد وأما المفهوم الثانى فواقعى، ويراد بالمفهوم الأول صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعة سلوكه . والمسئولية بهذا المعنى " صفة " فى الشخص أو " حالة " تلازمه سواء وقع منه ما يقتضى المساءلة أو لم يقع منه شيء بعد . أما المفهوم الثانى فيراد به تحمل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة، والمسئولية بهذا المعنى ليست مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص ولكنها فضلا عن ذلك " جزاء " والمفهوم الثانى يستغرق الأول — أو يفترضه بحكم اللزوم العقلى . لأنه لا يتصور — تحميل شخص تبعة سلوك أتاه — إلا اذا كان أهلا لتحمل التبعة " (1) ، ولا شك فى صحة هذا التحليل، فالمسئولية بالقوة ضرورة لصحة المسئولية بالفعل " لأن انتساب الفعل إلى فاعله على وجه الحقيقه ومسئوليته عن نتائجه أمور تترتب على حال الفاعل حين يفعل " (2) وهنا تبرز الفوارق بين مفهومى المسئولية بالقوة والمسئولية بالفعل، فالأولى استطاعة والثانية واجب، الأولى تتجه نحو المستقبل والثانية ترتد إلى الماضى وفيها نكون مسئولين لا باعتبارنا قادرين على العمل بل باعتبارنا مرتكبى فعل، أى أن المسئولية تصبح تحملا لنتائج الفعل، وهنا لا بد من ملاحظة ضرورة تعاصر المسئوليه بالفعل مع المسئوليه بالقوة حتى يتصور قيام

---

(١) د . عوض محمد قانون العقوبات القسم العام الاسكندرية ١٩٨٠ ص ٤١٥، ٤١٦

(٢) د . سامى نصر لطف ، الحرية المسئولة فى الفكر الفلسفى الإسلامى القاهرة سنة ١٩٧٧ ص ٥٩

فعل يتحمل الفاعل تبعته ، والحق أن هناك ميزة هامة فى التحليل الـذى يقدمه الدكتور عوض محمد، فهو يلملم عناصر المسئولية التى يظنها البعـض متباعدة كما أنه فى ذات الوقت يدفع الى القول بانه يرى المسئولية فـى معناها الدقيق، مسئولية الإنسان أمام الإنسان، وهو ما يغيب عن باحـث الفلسفة ودارس الأخلاق، حيث يرتب المسئولية فى سلم تنازلى يبدأ بالمسئوليـة أمام الله ثم أمام الضمير وأخيرا أمام المجتمع، يعبر عن ذلك "د ٠ مقداد يالجن" فى تعريفه للمسئولية بأنها هى " تحمل الشخص نتيجة التزاماته وقراراته واختياراته العملية من الناحية الإيجابية والناحية السلبية أمام الله فـى الدرجة الأولى وأمام ضميره فى الدرجة الثانية وأمام المجتمع فى الدرجة الثالثة[(١)] ٠ والحق أن اتساع معنى المسئوليه حتى تستوعب المسئولية فى المعنى الميتافزيقى سوف يزيد مسئولية الانسان أمام المجتمع تعقيدا ، ثم إن المسئولية أمام الله تشمل كل ما خلق الله من كائنات، وهى بهذا المعنى مجهولة" الفحـوى للعقـل البشرى القاصـر ٠

<u>أنواع المسئولية :</u> المسئولية بمعناها العام متنوعة، والذى يفصل بينهمـا ليس وجود إلزام من عدمه وإنما مصدر الالتزام ووجهته ٠

<u>المسئولية الدينية :</u> هى التزام الفرد بواجباته نحو الله يصير الفعل فيهـا حـلالا أو حرامـا ٠

<u>المسئولية الخلقية :</u> هى التزام الفرد بواجباته أمام نفسه وضميره والفعـل فيها إما خير أو شـر٠

---

(١) د ٠ مقداد يالجن "الاتجاه الأخلاقى فى الإسلام. القاهرة ١٩٧٣ ص ٢٣٧ ـ ونحن لا ننفى المسئولية أمام الله، ولكنها مسئولية لا نعرف كنهها الحقيقـى، فهى مسئولية يشهد فيها على الإنسان الجماد والحيوان والجوارح، بالاضافة إلى الملائكة. ولو تصورنا جوارح الإنسان نطقت بارتكاب الجريمة أمام القاضـى فى الحياه الدنيا، فإنها ستكون أمرا خارقا للعادة لا يكفى لتقوم به المسئوليـة الجنائيـة ٠

المسئولية القانونية : وهى التزام الفرد بواجباته أمام المجتمع والفعل فيها إما مشروع إجتماعيا لا جزاء فيه او غير مشروع، وقد ردد البعض أن المسئولية القانونية نوعان مسئولية مدنيه ومسئولية جنائية [1]، وإذا صح هذا التقسيم فى القديم حيث كانت الأنظمة القانونية لا تعرف إلا هذين النوعين من المسئولية فإن هذا التقسيم يفقد صلاحيته بعد أن تعددت فروع القانون، بل إن القانون المدنى ذاته تعددت فروعه، والرأى عندى أن المسئولية تتعدد بتعدد أفرع القانون فهى دولية فى القانون الدولى، وإدارية فى القانون الإدارى وهكذا وهى مسئوليات تتفق فى أمور وتختلف فى أمور [2] والسؤال المطروح، هل يمكن البحث عن أساس واحد ينتظم هذه المسئوليات جميعا، هذا ما حاوله البعض عند تأصيل كل من المسئولية الجنائية والمدنية وكانوا فريقين :

الفريق الأول : يرى أن المسئولية الجنائية تتميز عن المسئولية المدنية سواء فى أساسها أو فى ضابطها العام أو فى عناصرها المكونة لها .

الفريق الثانى : يرى أن هناك أساسا واحدا للمسئولية المدنية والمسئولية الجنائية وهذا الأساس هو فكرة الخطأ ، وإذا كان القانون الجنائى يبنى قواعده على أساس ألا جريمة بغير خطأ فإن المسئولية المدنية لا تقوم إلا على خطأ ثابت أو مفترض .

وهذا الخلاف بين الفريقين له نتائج عملية فى ميدان العقاب الجنائى

---

(١) راجع الكتب العامه فى المدخل لدراسة القانون .

(٢) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤١٦

وفي مجال الجزاء المدنـــــي .

أنواع المسئولية القانونية : كما سبق القول تتعدد المسئوليات القانونيـــــة وفق الفروع المختلفة للقانون يكفي الإشارة إلى نوعين هما المسئوليـــــة المدنيـــــة والمسئوليـــــة الجنائيـــــة .[1]

المسئولية المدنيـــــة : تقوم المسئولية المدنية على ضرر يصيب الفرد، والجـــزاء فيها هو إلزام المسئول بتعويض المضرور وهي نوعان :

أ ــ مسئولية عقدية وقوامها التزام تعاقدي ولا بد لتوافرها من شرطين أولهما، قيام عقد صحيح ينشىء التزاما بين المسئول والمضـــرور ، وثانيهما أن يكون الضرر ناشئا عن الإخلال بذلك الالتزام .

ب ــ مسئولية تقصيرية : وتؤسس على خطأ ثابت أو مفترض ينشىء التزاما غير إرادي بين المسئول والمضرور هو الالتزام بالتعويض، وتستوعبه المادة ١٦٣ من القانون المدني التي تتحدث عن المسئوليـــة المدنية وعن الفعل الضار بقولها " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " وتتفرع إلى صور ثلاث : المسئوليـــــة عن الأعمال الشخصية والمسئوليـــة عن الغيـــر ، والمســـئولية عن الأشـــــياء .

---

(١) انظر الكتابات العامة في النظرية العامة للالتزام .

<u>المسئولية الجنائية :</u> " يقصد بالمسئولية الجنائية صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي عما يرتكبه من جرائم " [1]. فارتكاب شخص لفعل يحظره القانون الجنائي يثير فكرة المسئولية الجنائية، وتوقيع الجزاء الجنائي على هذا الشخص بمقتضى حكم قضائي يعني أنه " مسئول " مسئولية جنائية ، وليس معنى هذا أن المسئولية وليدة الجزاء، إن الجزاء الجنائي لا يخلق المسئولية ولكنه يحصرها .

ولم تكن المسئولية الجنائية دائما نوعا منفصلا عن المسئولية المدنية، فانفصالهما كان ثمرة تطور قانوني طويل، ففي المجتمعات القديمة كانت فكرة التعويض " المسئولية المدنية " وفكرة العقاب " المسئولية الجنائية " مختلطتين، فقد كان جزاء الفعل الضار هو الثأر ، ثم حلت الدية محل الثأر، فكان الجاني يشتري حق الثأر بدفع مبلغ من المال ، وكانت الدية أول الأمر اختيارية تتوقف على اتفاق الطرفين ثم أصبحت إجبارية . وكانت الدية مثلها في ذلك مثل الثأر الذي حلت محله تحمل معنى عقاب الجاني وتعويض المجني عليه في نفس الوقت، ولم يظهر التمييز بين المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية إلا عندما بدأت السلطة العامة في الجماعة " الدولة " ترى أن هناك أفعالا لا يقتصر خطرها على الفرد أو الأفراد الذين تقع عليهم مباشرة ، بل يجاوزهم إلى المجتمع في مجموعه ، فلا يكفي فيها أداء الدية للمضرور بل يجب أن تفرض على مرتكبها عقوبة باسم المجتمع ، وقد أدى ظهور حق الدولة في العقاب إلى النظر إلى حق المضرور في الدية باعتباره تعويضا عن الضرر الذي أصابه أكثر منه عقابا للمتسبب في الضرر، ويظهر ذلك واضحا في القانون الروماني، فقانون الألواح الإثني عشر يتمثل فيه الانتقال من مرحلة الدية الاختيارية فهو يتضمن النص على حالات محددة على سبيل الحصر، يجبر فيها المجني عليه على الاقتصار على الدية دون الالتجاء إلى الثأر، وقد بقيت

---

(١) د . عوض محمد المرجع السابق ص ٤١٦

الدية في القانون الروماني ينظر إليها على أنها عقوبة خاصة وتعويض في ذات الوقت، فلم يصل القانون الروماني إلى إقامة تمييز كامل بين المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية " [1]، وحتى بعد هذه المرحلة ظلت المسئولية الجنائية والمدنية تجمعهما ملامح مشتركة وعقوبات موحده، ولم يعرف الفكر القانوني في العالم الغربي خصائص مميزة للمسئولية الجنائيه إلا في بدايات القرن الثامن عشر، وربما تأخر انعكاسها على النص القانوني بعد هذا التاريخ .

الخصائص الحديثة للمسئولية الجنائية : بعد رحلة طويلة في الزمان عرفت بعض الخصائص التي تميز المسئولية الجنائية، وهي خصائص يقوم عليها صرح القانون الجنائي التقليدي وقد تعرضت للنقد اللاذع من الاتجاهات الوضعية في الفقه الجنائي ولكنها ظلت باقيه في كل التشريعات المعاصرة .

١) المسئولية الجنائية مسئولية إنسانية : في القديم - كما أوضح القسم التاريخي من الرسالة - كان الإنسان والحيوان والجماد محلا للمساءلة الجنائية، ولكن الفكر القانوني الحديث قرر بصورة حاسمة أن الإنسان وحده هو محل المسئولية الجنائية .

٢) المسئولية الجنائية شخصية : في التشريعات القديمة بوجه عام رأينا صوراعديدة للمسئولية الجماعية، فلم يكن مبدأ شخصية المسئولية وشخصية العقوبة قد ظهرا بعد، اللهم إلا في القانون المصري القديم . أما في الفكر القانوني الحديث فإن المسئولية الجنائية شخصية ولا يتحملها إلا من اكتملت في سلوكه وإرادته أركان الجريمة . فسواء كان المسئول فاعلا

---

(١) د . اسماعيل غانم . النظرية العامة للالتزام القاهرة سنة ١٩٦٦ ج ٢ ص ١٠٨ - ١٠٩

٣) **المسئولية الجنائية تقوم على الخطأ** :

ركن الخطأ سواء كان عمدا أو إهمالا ملمح أساس في المسئولية الجنائية لدى كل التشريعات الحديثة ،فهي لا تستقرر إلا بناء على خطأ شخصي،وهي خصيصة تعد نتيجة طبيعية لاعتماد الإرادة أساسا للمسئولية ، وعلى العكس من ذلك فإن الاتجاهات الوضعية في القانون الجنائي تستبعد الخطأ من مجال المسئولية،ووجدوا البديل عنه في العودة إلى المسئولية الموضوعية ، وهناك عمل مماثل عند فقهاء القانون المدني عندما طرح بعضهم فكرة تحمل التبعة لتكون بديلا للخطأ تقوم عليه المسئولية .

الأهلية والمسئولية : يميل بعض الباحثين إلى التفرقة بين الأهلية والمسئولية،فمنهم من يرى أن الأهلية هي ما يسمى في الشريعة وعند فقهاء القانون المدني بأهلية الوجوب،بينما المسئولية هي أهلية الأداء ، فالأهلية عندهم " صفة لا صلة بالشخص ينظر فيها لصلاحية الشخص للقيام بالعمل ولو قبل وقوعه . أما المسئولية فلا محل للبحث عن توفرها في الشخص أو عدم توفرها إلا اذا وقع منه العمل فعلا (١).

ويطلق الدكتور مأمون سلامة تعبير الأهلية الجنائية على مجموعة العوامل النفسية اللازم توافرها في الشخص لكي يمكن نسبة

---

١) انظر رسالة الدكتور حسين النوري ، عوارض الأهلية ، القاهرة سنة ١٩٥٣ ص ٥٢ ، وعلى الرغم من أن هذا الفقيه يتحدث عن المسئولية المدنية إلا أن تفرقته تلك تنسحب على المسئولية بإطلاق.

أو شريكا فإن مسئوليته تقوم على أساس فعله هو ، وحتى تلك الاستثناءات التى ترد على هذا المبدأ فإن بعض الشراح يميل إلى إقامتها على خطأ شخصى • ومنذ آمن الكلاسيون بضرورة قيام المسئولية على الإرادة الحرة، ساد فى الفقه والتشريع مبدا المسئولية الشخصية ، وظل الحال كذلك حتى جاءت المدرسة الوضعية فأنكرت الإرادة الحرة واستبعدت المسئولية الشخصية بناء على أن الجريمة هى نتاج أسباب معينة بعضها داخلى يكمن فى الإنسان ذاته " وتكوينه البيولوجى وحالته النفسية ،والآخر خارجى يتصل بالوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه • وجاءت المدرسة الإيطالية الثالثة فسايرت المدرسة الوضعية فى إنكار مبدا حرية الاختيار وتبعتها مدرسة " جراماتيكا " فى الدفاع الاجتماعى فانكرت أصلا فكرة المسئولية الجنائية الشخصية واستعاضت عنها بفكرة الانحراف الاجتماعى • وجاءت بعد ذلك نظرية " مارك انسل " فى الدفاع الاجتماعى الجديد فأكدت مبدأ المسئولية الشخصية التى تقوم على الإرادة الحرة " (١).

وسوف نعرض فى مرحلة تالية للمدارس المختلفة فى المسئولية ، وننظر فى أمر بعض الاستثناءات من مبدأ شخصية المسئولية مثل المسئولية المفترضة والمسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، وأيا ما كان الأمر ، وبعيدا عن جدل الفقه ، فإن التشريعات الجنائية المعاصرة تصوغ قواعدها وفقا لمبدأ المسئولية الشخصية وتعتبره ضمانا لحقوق الإنسان فى التجريم والعقاب (٢)، وفى كل الاحوال فإن أى استثناء على مبدأ شخصية المسئولية الجنائية لا يجوز التوسع فيه قياسا او تفسيرا •

---

١) د • احمد فتحى سرور ، أصول قانون العقوبات ،القاهرة ، ١٩٧ ص ٤٣٦ ـ ٤٩٧ •

٢) انظر المادة ٨٥ من التشريع الايطالى والمادة ٦٢ من قانون العقوبات المصرى •

الواقعة إليه بصفته فاعلها، وبعبارة أخرى نقول أن الأهلية الجنائية هي أهلية الإسناد [١]. والحقيقة أن صاحب هذا الرأى لا يقدم تحليلا واضحا للأهلية الجنائية ، فبينما هي عنده أهلية الإسناد أى ما يطلق عليه أهلية الأداء، نراه في موضع آخر يتحدث عنها وكأنها أهلية الوجوب، وذلك عندما يقول أن " قدرة الشخص على الاختيار شيء والاختيار الفعلي شيء آخر، فالأول مناطه الأهلية الجنائية والثاني مناطه المسئولية عن فعل معين [٢].

ولا شك أن أصحاب التفرقة بين الأهلية والمسئولية لم يقدموا لنا إلا فوارق لفظية ، وقد أخطأوا في تصور أن بين الأهلية والمسئولية — كما صوروهما — حواجزا لا يمكن عبورها . والحق أننا في كلتا الحالتين أمام المسئولية، ولكن بالنظر إليها من زاويتين مختلفتين فالمسئولية ؛ كما قيل بحق" مفهومان فهي إما مسئولية بالقوة أو بالفعل، والمفهوم الأول مجرد، أما الثاني فواقعي، ويراد بالمفهوم الأول صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعة سلوكه، والمسئولية بهذا المعنى " صفة في الشخص أو حالة " تلازمه سواء وقع منه ما يقتضي المساءلة أو لم يقع منه شيء بعد ، أما المفهوم الثاني فيراد منه تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة ، والمسئولية بهذا المعنى ليست مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص ولكنها فضلا عن ذلك " جزاء " والمفهوم الثاني يستغرق الأول — أو يفترضه — بحكم اللزوم العقلي " لأنه لا يتصور تحميل شخص تبعة سلوك أتاه إلا إذا كان أهلا لتحمل هذه التبعة [٣].

---

(١) قانون العقوبات ، القاهرة ط سنة ١٩٧٦ ص ٢٤٦ وما بعدها .
٢) مامون سلامه ، المرجع السابق ص ٢٤٨ .
٣) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤١٥ — ٤١٦ .

ولقد تعارف الفقه الجنائي على دراسة المسئولية الجنائية ـ بالنظـــر إلى أساسها من خلال موقفين، الأول يقيمها على إرادة آثمة والثانـــــي يرفعها على محض خطر حيث أن الإرادة معدومة أو مكبلة . وسوف نعالج أساس المسئولية الجنائية في فصلين .

الفصل الأول : المسئولية الاجتماعية : وهو يعرض الاتجاهات التي تجعـــل أساس المسئولية خطورة في الفعل والفاعل تحتم الدفاع الاجتماعي ضد فعـــل لا يملك فاعله غيره ، فهي كلها اتجاهات تؤمن بحتمية السلوك الإجرامـــــي ، وسوف تكون دراستنا لهذه الاتجاهات فلسفية وفقهية .

الفصل الثاني : المسئولية الأدبية : وهي تقوم على إرادة حرة اختـــارت الجريمـــة .

الفصل الاول

المسئولية الاجتماعية

تحديد وتعريف :ـ

كل مسئولية جنائية هي رد فعل المجتمع إزاء فعل الجريمة ـ" واجتماعية" هذه المسئولية أمر طبيعي يلتصق بكيانها القانوني، حيث أن من أهم خصائص القاعدة القانونية أنها قاعدة اجتماعية للسلوك • ولكن ليس هذا ما نعنيه بالمسئولية الاجتماعية ، إن المصطلح في هذا الفصل ينصرف إلى اتجاهات في الفقه الجنائي تؤسس المسئولية الجنائية على الخطورة دون الخطأ وتقييم العقوبة على فكرة الدفاع الاجتماعي بمعناها الحديث.

والمسئولية هنا " مسئولية حتمية بكل من يثبت اسناد الواقعة الإجرامية اليه ماديا ،بغض النظر عن " الاسناد المعنوى " الذى جوهره مبدا " الاختيار وفكرة " الذنب " (١) " •

والمسئولية الاجتماعية تستبعد الفكرة الأخلاقية او فلسفة القيم من مجال التجريم والعقاب،وتبحث عن أسباب للجريمة بعيدة عن إرادة الجاني، وإنما مصدرها وراثة مريضة أو بيئة معتلة ،وهذه الاتجاهات في الفكر الجنائي الحديث لم تنشأ من فراغ وإنما وراءها رصيد ضخم من النتاج الفلسفي الذى يعتمد الادراك الحسي وسيلة وحيدة للمعرفة ولا يؤمن إلا بالتجربة مذهبا يفضي الى الحقيقة ، وكل مافي الكون من أحداث وليد أسباب سبقته وإذا عرفناها كان التنبوء بالمستقبل العام للكون أمرا بالغ البساطة والدقة •

---

١) د • على راشد ، القانون الجنائي ، القاهرة ط ١٩٧٤ ص ٤٤

المبحـــث الأول

الأســـاس الفلسفي للمسئولية الاجتماعية

القرن التاسع عشـــر :

المبدأ الحتمى بكل فروضه ونتائجه هو السند العلمى للمدارس الوضعية فى العلم الجنائى ، وسوف تظل الدراسة لهذه المدارس مخلقة وناقصـــة ما لم يسبقها بحث فى أساسها الفلسفى الذى أقيمت عليه ، وهذه الاتجاهات كلها كانت صدى لفتوحات العلم الحديث فى القرن التاسع عشر بـــل لانتصاراته المتوالية منذ القرن السابع عشر، حيث اكتشفت القوانين العلميـــة وأمكن تفسير الحركات المادية للأشياء والمعرفة العلمية لما تحت الأرض من طاقات وما يملأ الفضاء من كواكب وأجرام " ونظرا إلى الكون فى عصر " نيوتن " على أنه آلة ضخمة أو ساعة دقيقة يسير كل شئ فيها وفقا لقانون صـارم ، لكن الانسان ظل خارج نطاق السببية أو كانت الطبيعة البشرية لا تـزال منعزلة عن الطبيعة بمعناها العام أعنى أنها كانت مستقلة عن الجبريـــة السائدة فى الطبيعة (وهو ما عبرت عنه النظرية الثنائية عند " ديكارت " حين وضعت حاجزا بين الطبيعة الفيزيائية والطبيعة البشرية) (١) . ثـــم جاء داروين " وكشف عن العملية المنظمة الهائلة التى تتحكم فى أشكـــال الحياة ذاتها، وهنا بدأ وكأن الزحف المستمر للحتمية ولسيادة مبدأ السببيـة قد بلغ أقصى مداه ، وبدأ التساؤل عن إمكان خضوع الأفعال البشريـــة نفسها للقوانين الطبيعية . وتولى علم البيولوجيا تدعيم المذهب الجبـــرى حين درس الوراثة والبيئة وأثرهما على شخصية الانسان (٢) .

---

(١) ويقترب من ذلك " كانت " عندما يفرق بين عالمين عالم الظواهر ، وعالـــم الأشياء فى ذاتها، والعالم الأول عالم زمنى يخضع للضرورة والعالـــم الثانى لا يتزمن بزمان إنه عالم غير زمنى تسوده الحرية

(٢) انظر د. إمام عبد الفتاح إمام ، مقدمة الترجمة العربية لرسالة الجبر الذاتى للدكتور زكى نجيب ، القاهرة سنة ١٩٧٣ ص ١٠
وانظر أيضا د . نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات " القاهرة ١٩٧٧ ص ٥٢٤ .

وهكذا بلغ التطور قمته فى القرن التاسع عشر ووصل الإيمان بالمبدأ الحتمى غايته واصبح نطاقه يكاد يكون شاملا ، وقد ظل الإنسان منذ فجر التاريخ وحتى هذا القرن عصيا على مبدأ الحتمية التى تسود الأشياء فكان ينظر إليه على أنه استثناء كما يقول هنترميد [١] ، وجاء القرن التاسع عشر ليلغى هذا الاستثناء حيث لم يعد ممكنا فى نظر رجاله أن توجد المعرفة العلمية بغير الحتم أو كما يقوم " إميل برييه ". إن مبدأ الحتمية هو شرط لكل معرفة ممكنة : شرط لإمكانية التجربة وإلا فلن تكون هناك سوى المعميات [٢].

المطلب الأول : المبدأ الحتمى

أولا : الحتمية ومداها

تعريف الحتمية : الحتمية تعنى ـ عند البعض ثلاثة معان مختلفة وإن كان كل منها يعتمد على الآخر اعتمادا كبيرا ، فهى تعنى :

ا ـ أنه من المستحيل على الشئ أن يكون خلاف ما هو عليه .

ب ـ أن مبدأ السببية هو المبدأ السائد فى الطبيعة .

جـ ـ أن كل شئ يمكن التنبوء به إذا توافرت معطيات معينة [٣] . وهذا التحديد يتضمن الحتمية وأركانها معا .

والحتمية عند البعض الآخر هى المبدأ القائل بخضوع الأشياء موضوعيا لمبدأ العلّية وللقوانين الضرورية ، ولقد كان علماء القرن التاسع عشر

---

١) هنترميد ، الفلسفة. أنواعها ومشكلاتها الترجمة العربية د . فؤاد زكريا ، سنة ١٩٦٦ ، ص ٣١٢

٢) Emile Brahier: Transformation de la Philosophie Francaise, Flamorion, Paris 1950 - P. 11

٣) د . زكى نجيب محمود ، الجبر الذاتى ، المرجع السابق ، ص ١٦١ .

يعتقدون أن جميع الظواهر الطبيعية تخضع لمبدأ الحتمية المطلقة سواء كانت تلك الظواهر واضحة أو خفية ، وعلى ذلك كانوا يفسرون الكون وظواهره العضوية أو غير العضوية تفسيرا حركيا بحتا دون أن يفسحوا مجالا للصدفة أو للاحتمال أو للاختيار ، وثم صياغة شهيرة لمبدأ الحتمية وضعها " لابلاس " وانتهى إلى القول بأننا ينبغي أن ننظر إلى حالة الكون الحاضرة على أنها نتيجة لحالة متقدمة سبقتها وعلى أنها سبب لحالة قادمة تتلوها ، ولو أنه أتيح لعقل ما في لحظة من اللحظات أن يتعرف على سائر القوى المنتشرة في الطبيعة وموقف كل موجود من الموجودات التي تتركب منها ، وإذا كان هذا العقل فضلا عن ذلك من السعة بحيث يستطيع أن يخضع هذه الوقائع للتحليل فإنه لابد أن يكون قادرا على التعبير في صيغة واحدة عن حركات أضخم الأجسام في الكون وأضأل ذرة فيه ، وعندئذ لن يكون ثمة شيء مجهول لديه بل سيكون المستقبل كما الماضي ـ ماضرا أمام عينيه (١) .

وتعريف الحتمية على أنها هي الضرورة الموضوعية يقترب من البحث الفلسفي الدقيق ، أما الحتمية في العلم فهي كما يعرفها لنا في معجمه الفلسفي " بأنها التنبوء بالحالة المستقبلة للعالم الطبيعي بالاستناد الى الحالة الحاضرة (٢) " .

ونحن نميل إلى الأخذ بتعريف للحتمية بالغ الوضوح والدلالة عبّر عنه " كلود برنار في مؤلفه " مدخل إلى الطب التجريبي " وقد

---

١) المرجع السابق ، ص ١٨٨ .

٢) " زكريا ابراهيم ، مشكلة الحرية ، القاهرة ط سنة ١٩٧١ ، ص ٩٠ .

صاغه على النحو التالى " فى الكائنات الحية وفى أجسام الجماد على سواء تحدد شروط وجود كل ظاهرة تحديدا مطلقا (١) .

وهذا يعنى أن المستقبل خلق فى الماضى " ولا يمكن كما هو واضح أن نتصور مع هذه النظرة الحتمية صورة لحرية الإرادة لا من جانب الإنسان ولا من جانب خالق الإنسان ، فما دام اليوم الأول من الخلق قد حدد شكل اليوم الأخير تحديدا لا تعديل فيه ولا تبديل فأين تدخل الإرادة الحرة التى تغير الصغائر أو الكبائر فتغير مجرى الحساب الأخير ؟ وهكذا وجدت فى فلسفة العلوم فكرة الحتمية الأخلاقية وظل العلماء مؤمنين بهذه النظرية وأصبح العالم فى نظرهم آلة ضخمة ، الإنسان فيها مسمار صغير مغلوب على أمره فى الحركة والسكون ، وهذا هو ما عبر عنه " هلمولتز " فى القرن التاسع عشر بقوله " إن الهدف الأخير من العلم الطبيعى بأكمله هو أن يتحلل كلية فى الآلية الميكانيكية " وهو ما صرح به اللورد "كلفن" من أنه " لا يستطيع أن يفهم شيئا إذا تعذر عليه أن يصنع له نموذجا آليا ميكانيكيا " (٢) .

وربما تغير مضمون هذه الحتمية بعض الشىء عند أنصار المادية الجدلية فهم لم يسلموا بالحتمية الميكانيكية كما أبرزها " نيوتن " ولابلاس"

---

١) انظر كلود برنار ، المدخل إلى الطب التجريبى ، ط عربية ، ترجمة د . يوسف مراد سنة ١٩٤٤ ، ص ٧٠ ، وانظر أيضا بول موى ، المنطق وفلسفة العلوم ، ترجمة عربية للدكتور – فؤاد زكريا ، سنة ١٩٦٢ ، ط ص ٧٩ .

١) أحمد هاشم الشريف ، الحتم والحرية فى القانون العلمى ، القاهرة سنة ١٩٧١ ، ص ٤٠ – ٤١ .

على الرغم من أنهم قالوا بأن الطبيعة والمجتمع الإنساني، عبارة عن مجموعة من الأشياء والعمليات التي تتحكم فيها السببية الموضوعية ، ويسيرها نظام من القوانين الحتمية، وليست هي وليدة الاتفاق أو التحكم ، فالقوانيـــن حقيقة موضوعية موجودة في الخارج كوجود الظواهر نفسها ، ولها وجودهـا المستقل عن وجود الانسان وإدراكه ومواصفاته ومصطلحاته ، وتعـــارض المادية الجدلية بهذا الموقف دعوات الذاتية و " اللا أدرية " في الفلسفة عند " كانت " وهيوم " ومخ " ، والتي تنكر موضوعية قوانين الطبيعة وتقـول بأن الانسان هو الذي يفترض نظاما من القوانين في الطبيعة، وأنه يصـور عالما هو في حد ذاته غير موجود ولا يمكن التنبوء به أو التعرف عليه (١)

ولا شك أنه مع التسليم بوجود الفوارق بين وجهة النظر في الحتمية كما تمثلها المادية الجدلية وعند كل من نيوتن " " ولا بلاس" فإنهم جميعا يتفقون على شروط معينة .

١ ــ أن كل الظواهر محتمة بالضرورة عن طريق عللّ وشروط معينة .

٢ ــ أن الضرورة العامة للظواهر مرتبطة بمسألة مادية العالم ، وتعني أن جميع الأشياء في العالم هي المادة ومنتجاتها وأن كل ما يحدث في العالم المادي يحدث عن طريق الشروط الواقعية للعالم المادي .

٣ ــ أن صورة وجود المادة هي المكان والزمان وكل الأشياء تحدث منهما ، وهي أجزاء عضوية ومستمرة للعمليات التي حدثت في الزمان الأول وما الضرورة العامة إلا تعبيرا عن هذه الوحدة الزمنية والاستمرار الزمني على أساس الحتمية .

---

١) محمد فرحات عمر ، طبيعة القانون العلمي ــ القاهرة سنة ١٩٦٦ ، ص ٤٣ حيث يذكر ما يراه " كارول بيرسون " في كتابه قواعد العلـــم The Grammar of Science أن الانسان هو صانع وخالـــق القانون الطبيعي وأن الانسان هو الذي يمنح الطبيعة هذه القوانيـن كما يرى هنري بوانكاريه في كتابه قيمة العلم La Valeur de la Science الذي صدر في مارس سنة ١٩٠٥ أن قوانين الطبيعة هي عبارة عن رموز Symbols واصطلاحات عرفية .

٤ ـ أن هذا البحث ينتج منطقيا عن عمومية " القانون العلمي " الذي يسير جنبا إلى جنب مع ضرورة الظواهر وحتميتها (١).

الجبرية والحتمية: في معناها السابق تختلف عن الجبرية Fatalism التي تنسب الفعل إلى وجود أعلى، وترى أن الحوادث محددة أو مكتوبة سلفا من حيث وقت حدوثها ومكانها وطريق وقوعها، والجبريون كما يقول " جان فال " يعتقدون في وجود علّيه كلية تحقق إرادتها مستقلة عن الإنسان . أما الحتميون فإنهم يرون أن كل فعل إنساني يخضع خضوعا حتميا لأحداث معينة، وهذه الأحداث قد تكون فسيولوجية أو سيكلوجية . وأنصار الحتمية قد يستندون في براهينهم على بيانات مستمدة من الفيزياء كقانون المحافظة على الطاقة أو مستمدة من الفسيولوجيا كالمبدأ القائل بأن كل شيء في الإنسان لا يفسر إلا ارتكازا على معطيات خارجية ، أو مستمدا من الاقتصاد كما فعل " كارل ماركس " أو من الايديولوجية كما فعل " أوجست كونت " عندما قال إن الافكار هي التي توجه العالم .

فالحتم إذن يعني علاقة شرطية بين السبب والمسبب، أما الجبر فتعني أمرا مفروضا من أعلى ويخضع لإرادة لاراد لقضائها، وهنا يصبح ما قاله " بول موي " " إن الحتمية لا تؤكد ضرورة وقوع حادث معين مهما كانت سوابقه بل هي تؤكد أن هذا الحادث يتحدد ضرورة " عن طريق " سوابقه، فالجبري يرى أن الفعل هو الضروري أما المؤمن بالحتمية فتهمه العلاقة بين الحادث وشروطه، فالضرورة التي تؤكدها الحتمية ضرورة مشروطة - (١).

---

١) د . محمد مهران ، مشكلة الحتمية في العلوم الطبيعية مجلة الجمعية الفلسفية العربية ، عدد مايو سنة ١٩٦٧ ، ص ٣٩ ـ ٤٠ .

٢) صريح الفيلسوف ، ترجمة عربية للدكتور أحمد حمدي محمود ـ القاهرة سنة ١٩٦٧ ، ص ٢٠٧ ـ ٢٠٨ .

٣) بول موى ، المرجع السابق ، ص ٨٠ ـ ٨١ .

ثانيا : أركان المذهب الحتمي

١) فكرة السببية

أهمية السببية: العلّية أو السببية هي الفكرة القائلة بأن أى شيء يمكن أن يحدث دون سبب، وأن أى حادث في الكون تحكمه علاقة العلة والمعلول. ومبدأ الحتمية يقوم على سيادة السببية " في الطبيعة ودعاة المذهب الحتمي لا يقصرون مجال نظريتهم على العالم المادي فحسب بل يمدون نطاقه ليشمل كل وجود في هذا الكون، وهو ما جعل " هاكسلي " يقول " إننا لسنا سوى حلقات في سلسلة عظيمة الأسباب والنتائج تؤلف في اتصال لا ينقطع ما هو كائن وما قد كان وما سيكون " .

والسببية هنا تطلب منا الاعتقاد بأن جميع حركات الأجسام البشرية بما فيها تلك الحركات التي تعزى عادة إلى الإرادة يمكن تفسيرها تفسيرا تاما بالأسباب الفيزيقية، " فإذا ما وجدنا أن الإرادة يعقبها عادة الحركة المرادة، فينبغي ألا نفهم من ذلك أن الإرادة هي سبب الحركة، أما تفسير هذه الواقعة فهو أن عوامل فيزيقية معينة يشملها السبب الإجمالي للحركة الجسمية لها آثار ذهنية كما أن لها آثارا فيزيقية سواء بسواء، والحركة الجسمية المشار إليها هنا ما كان لها أن تحدث ما لم تسبقها حالة معينة من الحالات الفيزيائية، وهذه الحالة الفيزيائية لا يمكن أن تحدث دون أن يصاحبها رغبة في هذه الحركة الجسمية، وتبعا لهذه النظرية فإن جميع الوان الإرادة هي مصاحبات ضرورية لحالات فيزيائية معينة، ومن ثم فإنها لابد أن تكون محددة تحديدا تاما مثل الحالات الفيزيائية ذاتها (١) " .

---

١) د . زكي نجيب محمود ، المرجع السابق ص ٢٢٤ .

ويحاول الفيلسوف الحتمى أن يتخطى فى هذا الصدد اعتراضـــنا أساسه أن عموم السببية هذا ينفى المسئولية الخلقية ، فيقول إن حريـــة الارادة وليس الحتم هو الذى يتعارض مع المسئولية " فاذا كان من الممكن أن يعاقب الإنسان أخلاقيا ،أعنى إذا ما كان مسئولا بحسب ذلك يرجع إلى أن فعله الخاطئ هو محصلة طبيعته ، أى تتحكم فيه الظروف وأعظم هـــذه الظروف أهمية يكمن فى تكوينه الذهنى ، ولأننا يمكن أن نأمل بطريقـــة معقولة أن يغير العقاب من طبيعته إلى أحسن [1] " ..ويؤكد ذلك عالـــم النفس " ماكدوجل " بقوله " ولو صحت وجهة النظر العارضة أعنى لو كانـــت أفعال الإنسان الإرادية لا تتحكم فيها أساسا ظروف يتضمنها نسق تكوينـــه الذهنى فإن الأساس الوحيد لعقابه لابد أن يكون فى هذه الحالة انفعـــالا من انفعالات الغضـــب Resentment أو الانتقــــام [2] Revenge ، فبينما يرى اللاحتمى أن الإرادة متى كانت مختومـــة فليس هناك ما يبرر العقاب ،فإن أنصار المذهب الحتمى يقولون " إن هذه الحجة اللاحتمية ترتكز على فهم عتيق عفا عليه الزمان لمعنى العقوبة القانونية إذ هى تفترض أن الغرامة والسجن ... الخ لها مقصد انتقامى أى أن المجتمـــع يلجأ إليها لكى يثأر من المجرم ، إن هذه الفكرة الهمجية لا مكان لها فـــى فلسفة العقوبة الحديثة المستنيرة التى تجعل للعقوبات مقصدين (١) حمايـــة المجتمع عن طريق الحد من خطورة المجرم لا سيما إن كان من معتـــادى الإجرام وهذا يعنى عادة نوعا من الحبس (٢) إصلاح مرتكب الجريمة عن طريق اعطائه مجموعة جديدة من الدوافع قد تكون مثلا عليا اجتماعية أعلى قيمـــة إذ اتضح أنه غير قابل للتأثر بهذه المثل ، أو عن طريق الخوف الناتج عـــن

---

١) المرجع السابق ، ص ٢٢٩ .

٢) المرجع السابق ، ص ٢٢٩.

تجربته الراهنة مع القانون، وهذا الهدف الثاني للعقاب أعني هدف إعادة التكييف هو الذى يمثل أهمية متزايدة فى فلسفة العقوبات الحديثة، ومن الواضح أن مثل هذا الهدف يفترض التسليم بالحتمية إذ أن السلوك البشرى يرجع إلى عوامل معينة هى دوافعه، والقانون يتدخل لتغيير دوافع المجرم ولو كان هذا كله وقتا ضائعا - أى لو كان اللاحتمى على حق وكان فى استطاعة المجرم أن يسلك بطريقة اعتباطية دون نظر إلى العوامل المتحكمة - فكيف تفسر عندئذ ارتفاع نسبة المجرمين السابقين الذين يصلحون وتستقيم أحوالهم (١). ففكرة السببية تجعل الفيلسوف الحتمى يرى أن العقاب والمكافأة يحددان السلوك المقبل للفاعل تحديدا سببيا .

(٢) : إمكان التنبؤ

إمكان التنبؤ يعنى أن الكون كله - أى حركة الأشياء وسلوك الإنسان - تسير فى طريق واحد وليس هناك احتمال أو كما يقول " اسبينوزا " الشىء لا يسمى احتماليا إلا لعدم معرفتنا به (١). فكل شىء يمكن التنبؤ به لو توافرت لدينا معلومات كافية ، وهذا يعنى " أن حالة الكون الحاضرة تتقرر تماما على ما حدث فى لحظة ماضية، وكل حدث يحدث بالضرورة، وليس ثم بدائل ممكنة تتعلق بمستقبل سير الحوادث بل هناك طريق واحد مفتوح هو التتابع الضرورى بالفعل وخطة الكون كله من أقل التفصيلات موضوعة مقدما وضعا تاما، فلا شىء جديد ولا يمكن أن نتوقع شيئا جديدا ، وإمكان التنبؤ هذا هو ما جعل عالم الطبيعة الذى عاش فى بداية القرن العشرين " بروفيسور " أدنجتون " يقول " إن المذهب الحتمى الذى كان يأخذ به

---

١) هنترميد ، المرجع السابق ص ٣٢٢ ، وواضح من طريقة عرضه للمشكلة تعاطفه مع المذهب الحتمى حيث يرى أن علم النفس سوف يؤدى إلى تسوية مشكلة حرية الإرادة، المرجع السابق - ص ٥٨ .

٢) بول موى ، المرجع السابق ص ٨٤ .

عالم الطبيعة في الماضي كان نوعا خاصا هو ما أسميه بإمكان التنبوء وهو يفترض أن هناك نسقا منظما من القوانين بحيث لو أعطيت لنا وقائع كاملة عن حالة العالم خلال اللحظة الأولى من عام سنة ١٦٠٠ مثلا فإننا نستطيع أن نتنبأ بالمعطيات الكاملة عن حالة العالم لأي تاريخ لاحق - وكذلك طبعا لأى تاريخ ماض (١). وهذا ينطبق على السلوك الإنساني بالطبع، فصاحب المذهب الحتمي يعتقد أن موقفه هو أساس كل سلوك، كما يتضح من أن كل مجتمع مبني على الثقة المتبادلة بين أعضائه بعضهم البعض، فنحن نتوقع من الناس أن يسلكوا بطرق معينة لأننا اكتشفنا منبهات أو عللا معينة تؤدى إلى استجابات أو معلولات محددة، وعندما يخيب الناس أملنا يكون ذلك دائما استثناء على الطابع العام لسلوكهم، ولولا هذه النسبة من القابلية للتنبوء لما كان الاتصال الاجتماعي العادي عشوائيا فحسب بل لما وجدت علوم كعلم النفس أو علم الاجتماع (٢)، ولو كانت أعمال الإنسان لا تتبع قوانين لا تتغير لكان من المستحيل أن نتطور بالتنبوء عن السلوك الإنساني والتحكم فيه عن طريق زيادة معرفتنا بالإنسان (٣).

ثالثا : مبدأ الحتمية والعلوم الانسانية

أسفر انتصار العلم في القرن التاسع عشر عن تعميم مبدأ الحتمية ثم جاءت الفلسفة الوضعية على يد الفرنسي " اوجيست كونت " لتخضع المعرفة الإنسانية لمنهج جديد في البحث والتفكير عقيدته الأساسية كما يقول Levy Bruhl هو المبدأ الحتمي، فجميع الظواهر تخضع لبعض

---

١) " مبدا اللاحتمية والمذهب اللا حتمي " نقلا عن د . زكي نجيب محمود ، المرجع السابق ، ص ٢٣٨ .

٢) هنترميد ، المرجع السابق ، ص ٣٢٢ .

٣) ول ديورانت ، مباهج الفلسفة ، ترجمة أحمد فؤاد الأهواني - القاهرة سنة ١٩٦٢ ، ص ١٠٣ .

القوانين وهذا هو المجد الأسمى للعلم والفلسفة الوضعية، وفي دروسه الفلسفية الوضعية صاغ "كونت" مذهبه على النحو التالي " إن جميع الظواهر سواء أكانت عضوية أم غير عضوية طبيعية أم خلقية فردية أم اجتماعية تخضع على نحو مستمر لقوانين لا تقبل التغير مطلقا (١).

ووفقا لهذا المنهج ساد الاعتراف بمبدأ الحتمية في ميادين العلوم الاجتماعية واتجه علماؤها إلى اعتبار حتمية السلوك الإنساني إحدى المسلمات، وأحدث ذلك ثورة في هذه العلوم تشير إلى بعض منها .

في علم الأخلاق (١) أنكرت الفلسفة الوضعية كل اتجاه يهدف إلى القول بوضع أسس نظرية تحكم السلوك الإنساني، واستبعدت من مجال عملها العلل الأولى والتفكير الميتافزيقي، وقصرت بحثها على دراسة المحسوس من خلال منهج يرفض كل ما لا يثبت بالتجربة، وعلى هذا أصبحت الأخلاق علما وضعيا يبحث فيما هو كائن بالفعل دون أن يهتم بما ينبغي أن يكون، أى أنه لم يعد فلسفة قيم وإنما مجرد عادات أخلاقية كما سماه " ليفي بريل " الذى انتهى إلى نفي التصور المثالي لعلم الأخلاق باعتباره علما معياريا ، والتأكيد على أنه ليس سوى وصف للأفعال الخلقية "، وتتميز الأخلاق الوضعية بأنها نسبية وليست

---

١) ليفي بريل فلسفة أوجست كونت، ترجمة د . محمود قاسم، القاهرة ط ٢ ص ٩٧ ــ ٩٩ .

٢) والحق أن ليفي بريل يمثل أهم مفكري علم الأخلاق الوضعي وكان مهتما بفكرة المسئولية، وفي عام ١٨٨٤ نشر رسالة . L'idée de Responsabilité ثم ظل يواصل العمل لتدعيم مذهب في علم العادات الأخلاقية حتى وفاته .
انظر في ذلك مقدمة ترجمة لكل من كتابي اوجست كونت وعلم العادات الاخلاقية حيث يقدم د ــ محمود قاسم تحليلا لمذهب ليفي بريل " وأيضا انظر الفصل الخاص عن " علم العادات الاخلاقية " في كتاب د . محمد السيد بدوي الأخلاق ــ القاهرة ١٩٦٧ ص ٢٣٢

٣) د . محمد السيد الجليند، مشكلة الخير والشر في الفكر الاسلامي ، القاهرة ط ١٩٧٧، ص ٤١، ٤٢ .

مطلقة، وتخضع لظروف المجتمع وأحواله الاقتصادية والسياسية والاجتماعية ولقد تأكد هذا الاتجاه الوضعي في دراسة الأخلاق على يد أتباع المنطقية الوضعية المعاصرة وانتهى موقفهم باستبعاد الأخلاق والعلوم المعيارية عامة من مجال البحث العلمي (٢)

في الأدب والفن : إنعكس المذهب الوضعي على الأدب والفن وكان من آثار نهضة العلوم الطبيعية في القرن الماضي ــ كما يقول د . شوقي ضيف "أن سيطرة مناهجها وقوانينها على البحوث الأدبية سيطرة أدت إلى ظهور ما يمكن أن نسميه " بالتاريخ الطبيعي للأدب" عند طائفة من النقاد ومؤرخي الآداب في مقدمتهم " سانت بيف " تين " و " برونتيير " ، فقد مضوا ينكرون التذوق الشخصي وكل ما يتصل بالذوق وأحكامه وأخذوا يحاولون في قوة وضع قوانين ثابتة للأدب لإثبات قوانين العلوم الطبيعية ، قوانين تطبق على كل الأدباء كما تطبق قوانين الطبيعة على كل الجزئيات وكل الكائنات ، وفي رأي أصحاب هذا الاتجاه أن من أشد الأمور خطأ أن يقال إن كل أديب كيان مستقل بذاته، فضلا عن أن يقال ذلك في أثر من آثاره قصيدة أو قصة أو مسرحية، إنما الأديب وكل آثاره وأعماله ثمرة قوانين حتمية عملت في القديم وتعمل في الحاضر وتظل تعمل في المستقبل ، وهو يصدر عنها صدورا حتميا لا مفر منه ولا خلاص إذ تشكله وتكيفه حسب مشيئتها وحسب ما تحمل في تضاعيفها من جبر وإلزام (١) . هذا ما فعله " سانت بيف " في مؤلفه " أحاديث الاثنين " وتلميذه " تين " في " تاريخ

---

١) د . محمد السيد الجليند ، مشكلة الخير والشر في الفكر الاسلامي ، القاهرة ط ١٩٧٧ ص ٤١ ، ٤٢ .

٢) شوقي ضيف ، البحث الادبي ، القاهرة ، سنة ١٩٧٧ ط ٢ ص ٨٥ ــ ٨٦ .

الأدب الانجليزى " أما ثالث الثلاثة فى هذا الاتجاه القائم على منهج العلوم الطبيعية وقوانينها الحتمية وهو "برونتيير" فقد حاول مثلما فعل "لومبروزو" فى ظاهرة الاجرام — أن يطبق ما كتبه "داروين" عن علم الأحياء فى كتابة "أصل الانواع" وما رسمه فيه من نظرية فى التطور أو نظرية فى النشوء والارتقاء محاولا أن يجسد هذه النظرية فى الأدب وانواعه فاصدر فى عام سنة ١٨٩٠ مؤلفه "تطور الانواع الأدبية" حيث يطبق على مختلف الأجناس الأدبية القانون الأساس للتطور عند كل من "داروين" وهربرت سبنسر" (١).

<u>فى علم النفس وعلم الاجتماع</u>: لقد كان أثر المبدأ الحتمى على علمى النفس والاجتماع واضحا وطبيعيا، فهى علوم ناشئة لم تستكمل بعد أدواتها، ولأنها تريد أن تؤكد ذاتها كعلم، وكان المبدأ السائد "لاعلم بدون حتمية" وترتب على هذه المقولة حقيقة لا تقبل الجدل فى نظر المنطق العلمى المسلم بالحتمية هى خضوع كافة الظواهر الطبيعية والاجتماعية للقوانين التى لا تعرف الاستثناء باعتبار أن كل ظاهرة تعود إلى أسبابها التى تجعل ترتيب النتائج مسألة حتمية لاجدال فيها ولا استثناء (٢)، ومن هنا أصبحت هذه العلوم أسيرة المنهج الطبيعى، فظهرت فى علم النفس على سبيل المثال المدرسة السلوكية حيث وضع "واطسن" الامريكى أسس هذه المدرسة معتمدا على ما وصل إليه الروسى "بافلوف" فى تجاربه على انعكاس اللعاب عند الكلام "وهى تجارب أسفرت

---

١) المرجع السابق، ص ٩٤ وايضا بينروبى، التيارات المعاصرة فى الفلسفة ترجمة عبد الرحمن بدوى، سنة ١٩٦٢، ط ١ ص ٣٤.
وانظر ايضا نفس المرجع حديثا عن تين ص ١٩ — ٢٥.
٢) انظر د. عبد المنعم عبد الرحيم العوضى "مقدمه فى أصول الدراسة العلمية للإجرام"، سنة ١٩٧٨ ط ٢٤٥، ص ٤٤١ — ٤٤٥.

عما أسماه علماء النفس بالفعل المنعكس الشرطي ، وهكذا خضع السلوك الإنسانى عندهم إلى حتمية لا فكاك منها ، أما الإرادة أو حريتها فليست إلا وهما أو كما يقول " آيزنك " " من المشكوك فيه أن تكون لعبارة حرية الإرادة أى معنى (١).

أما علم الاجتماع فلم يكن أمامه إلا هذا الطريق - الطريق الحتمى - فعلماؤه الأوائل هم أبناء " كونت " مؤسس الفلسفة الوضعية وحتى لو تجاهلنا " كونت " " واعتبرنا " سان سيمون " هو مؤسس علم الاجتماع فإن " سان سيمون " ذاته يؤكد ضرورة بحث الظاهرة الاجتماعية حسب المنهج الذى تتبناه العلوم الطبيعية الاخرى، وقد شدد على ذلك فى مؤلفه " مذكرات عن علم الانسان " الصادر سنة ١٨١٣ والذى بحث فيه هذه النقطة تحت عنوان " نحو نظام علمى جديد (٢). أما كونت " فقد أعلن بصراحة هذه الحتمية حيث قال " إن جميع الظواهر سواء أكانت عضوية او غير عضوية طبيعية أم خلقية فردية أم اجتماعية ، تخضع على نحو مستمر لقوانين لا تقبل التغير مطلقا (٣) . وعلى هذا الاساس يُقيم الفرنسى " دوركايم " مذهبه بعد ذلك، حيث يبين فى مقدمة كتابه " قواعد المنهج فى علم الاجتماع " ان غرضه الرئيسى هو أن تطبق على السلوك الانسانى المذهب العقلى العلمى بأن تبين انه اذا نظر إليه

---

١) هـ . ج آيزنك ، الحقيقة والوهم فى علم النفس ، ترجمة رؤوف نظمى سنة ١٩٦٩ ، ص ٢٨٤ .

٢) انظر أرمان كوفليه ، المدخل إلى علم الاجتماع ، ترجمة نبيه صقر ، بيروت سنة ١٩٦٠ ، ص ٣٩ وايضا الفصل الرابع الخاص بالحتمية فى علم الاجتماع ، ص ١٣٤ - ١٥٦ ، انظر أيضا د . طلعت عيسى سان سيمون ط ١ سنة ١٩٥٩ حيث يورد ص ١٤٣ - النص الفرنسى لهذه الفقرة منقولا عن كتاب "سان سيمون".

٣) ليفى بريل "أوجست كونت " المرجع السابق ، ص ٩٧ .
قواعد المنهج فى علم الاجتماع ، ترجمة محمود قاسم ، سنة ١٩٦١ ص . ١٨ .

في الماضي فإنه يمكن إرجاعه إلى علاقات "علة ومعلول" (١)، وقد استمرت هذه النظرة في علم الاجتماع رغم كل التغيرات التي أحدثها القرن العشرون، بل إن الفلسفة الماركسية قامت بتلقيح الفكر الاجتماعي باتجاهات جديدة للمعرفة ربما أهمها "علم اجتماع المعرفة" والذي يقوم بدراسة العلاقات بين البيئة أو الوجود الاجتماعي والمعرفة الانسانية ومحاولة التعرف على تأثير هذا الوجود في موضوعية المعرفة أو حياد الفكر الإنساني، وقد استخدم بعض رجال القانون هذا الاتجاه الاجتماعي الجديد في تدعيم بعض المذاهب المعاصرة في الفكر القانوني بوجه عام (٢)

هذه بعض آثار المبدأ الحتمي على العلوم الإنسانية، ويمكن بسهولة تلمس آثاره الأخرى على الاقتصاد وفلسفة التاريخ وخاصة في الاتجاه المادي الماركسي، وحسبنا هذا دليلا على الجو الفكري الذي خلفه انتصار المبدأ الحتمي، ولم يكن بدعا ان يتأثر القانون الجنائي والعلوم الجنائية بالاتجاه السائد مثل غيرهما من العلوم الإنسانية.

الحتمية في المجال الجنائي : استولت موجه الإيمان بالحتمية على كل فروع المعرفة، وبدأ البحث عن أسباب الظاهرة الإجرامية في ضوء الاعتقاد بالحتمية، وهو اعتقاد يجعل السلوك الإجرامي "ذا سبب" باعتبار أن تلك الحتمية كمسلمة افتراضية معناها وجود أسباب وعلل وراء كل الظواهر الطبيعية والاجتماعية والنفسية، ومن هذا المنطلق كان البحث وراء أسباب الإجرام

---

١) قواعد المنهج في علم الاجتماع، ترجمة محمود قاسم سنة ١٩٦١، ص ١٨ .

٢) يعد كارل مانهايم، رائد هذا الاتجاه، وكتابه "الايدلوجيا والطوباوية" خير تعبير عن هذا العلم .

ولم تكن المدارس الوضعية في الفكر الجنائي إلا صدى للحتمية في المجال غير الجنائي [١]. وإذا كانت الدراسات القانونية آخر من تتلقى أصداء الفلسفة وتطورات العلم حيث أن رجل القانون لا يفضل الانقلابات الفكرية التشريعية ، إلا أن خطورة هذا التخلف تتجلى عندما يتجاوز الفكر العلمي تلك المرحلة التي بدأت أصداؤها تتردد في الميدان القانوني فيجد الباحث القانوني نفسه في مأزق شديد .

وقد اتجه بعض علماء الاجتماع وعلى رأسهم " جورجفتش " وبعض علماء القانون وفي مقدمتهم " هوريو " إلى محاولة التقريب بين الحقيقة التشريعية والقانونية من جهة والحقيقة الاجتماعية من جهة أخرى [٢]. ومثل هذا الاتجاه سوف يمنع المساحة الزمنية التي قد لا تعبر بين ما يصل إليه العلم والفلسفة وبين صدى ذلك في دنيا القانون .

---

١) د . عبد المنعم العوضي ، المرجع السابق ، يراجع الفصل الثالث كله وعنوانه " حقيقة الوضع لمسألة البحث عن أسباب الإجرام على ضوء من فكرة الصراع بين الحتمية واللا حتمية " وهو عرض مفصل وغير مسبوق في بابه ، ص ٢٣٤ وما بعدها .

٢) جان لاكروا ، نظرة شاملة على الفلسفة الفرنسية ، ترجمة د . يحيى هويدي ، القاهرة ، سنة ١٩٧٥ ، ص ٢٢٨ .

ثالثا : نقد الفلسفة الحتمية

عرضنا فيما سبق للمبدأ الحتمي باعتباره الأساس الفلسفي للمسئولية الاجتماعية والتزمنا الحياد في تقديم أفكاره كما عبر عنها دعاته ورجاله ، فالموضوعية في هذا الصدد أمر هام ، ومن الخطر دائما بالنسبة لوضوح أي عرض مذهبي وبالنسبة لفهم أجزائه فهما عميقا أن نقاطعه لحظة بعد أخرى بما نسوقه من اعتراضات . لقد أحجمنا أثناء العرض عن توجيه أية ملاحظات نقدية ، ولا شك أن المبدأ الحتمي كان مرآة عاكسة لكل ما في القرن التاسع عشر من تقدم علمي ، وأيضا من تخلف روحي وإنه لأمر غريب حقا أن يصبح الإنسان مجرد شيء محكوم لا يملك أمر وجوده (١) ولا صنع قراره في حياته اليومية وهو في ذات الوقت محور الكون حيث أن الفلسفة السائدة لم تكن لتعترف بوجود الكائن الأعلى ، لقد كان " غياب الله " أو إنكاره سمة أو ملمحا رئيسيا في نظرة الحضارة الغربية - وخاصة في القرن التاسع عشر - للحياة والكون والإنسان ، وسوف ندون هنا ملاحظاتنا النقدية على أركان المذهب الحتمي ثم نعرض أزمته في القرن العشرين .

١ : نقد فكرة السببية

يقدم أنصار الحرية أكثر من دليل على حرية الإرادة الإنسانية وينكرون الأسس التي يقوم عليها المذهب الحتمي ، بل إنهم يرون أنه لا يقوم في المجال الإنساني على أسس علمية ، وأول أفكار الحتمية وأكثرها إنتقادا فكرة السببية التي شغلت بال الفلاسفة والعلماء ولازالت مصدر حيرة وقلق في مجال القانون .

---

١) انظر جان فال ، المرجع السابق ، ص ١٨٣ ، الفصل الخاص بالعلية .

ولن نستعرض هنا فكرة السببية كما ظهرت في تاريخ الفلسفة [١].
ولكن تاريخها يؤكد أنها فكرة غير محددة وغير مؤكدة، وقد انقسمت عند جاليليو " إلى فكرتين تدل الأولى على التعاقب في الزمن وتدل الثانية على الضرورة العقلية ، نجدها كتعاقب زمني عند فيلسوف تجريبي مثل " هوبز " ونجدها كضرورة عقلية عند " اسبينوزا " وديكارت " وغيرهما من المثاليين .

وقد وجه الفيلسوف الانجليزي " هيوم " نقداً عنيفاً إلى فكرة السببية، فقد اعتقد ان تأثير خيالنا وحده هو الذي يجعلنا نعتقد أن في العلة قوة هي التي أحدثت المعلول، فعندما تصطدم إحدى كرات " البلياردو " بكرة أخرى فلا يعني هذا وجود قوة ما في إحدى الكرتين قد خولت لها الحق في أن تسمى علّة" حركة الأخرى، فليس هناك أي ضرورة، كل ما هناك هو التعاقب والتعاقب فقط، فليس علمنا بالرابطة السببية في أي حالة من حالاتها علماً " قبلياً " مستقلاً عن مصادر الخبر الحسية في إثبات صدقه [٢] والخبرة تقدم لنا الشيئين احدهما قبل الآخر ونحن نظن أن أسبقية أحدهما تجعله علة للآخر بينما ليس هناك سوى التعاقب بحيث لا ندرى شيئاً عن ماضي الشيء أو سوابقه .

" والواقع ان لفظ السببية أسيء استخدامه بكثرة حتى إن العلماء قد قاموا أخيراً بمحاولة جادة لحذفه تماما من مصطلحاتهم، يقول أحد هؤلاء

---

١) بير دوكاسي ــ المذاهب الفلسفية الكبرى ، الطبعة العربية ، ترجمة جورج يونس، بيروت سنة ١٩٦٠ ، ص ١٧٥ . حيث يقول " في نهاية القرن التاسع عشر توصل العقل الانتقادي الذي تخلى عن أهدافه الاجتماعية وأثقاله العاطفية إلى انكار ذاته بذاته وذلك بنكرانه الحرية الإنسانية .

٢) زكي نجيب محمود ، د . ديفيد هوم ، القاهرة ١٩٥٨ ، ص ٧٠ وايضا جان فال ، المرجع السابق ص ١٧٩ .

العلماء إني لآمل أن يستغني العلم في المستقبل عن فكرة السبب والنتيجة بوصفها فكرة غامضة ، ويقول " رسل " في نفس المعنى ، أود .. أن أذكر أن كلمة السبب قد ارتبطت بشكل معقد بارتباطات سيئة الفهم مما جعل حذفها التام من مصطلحات الفلسفة أمراً مرغوباً فيه ، ويقول الكاتب نفسه " إن ما جعل علم الطبيعة يقلع عن البحث وراء الأسباب هو أنه لا وجود لمثل هذه الأمور في الواقع (١) .

هذا هو موقف علم الطبيعة المعاصرة من فكرة السببية ، وهي حتى عند المتمسكين بها ليست إلا الاطراد الذى نلاحظه في تسلسل الأحداث وتتابعها ، ولو أننا فهمنا من اللفظ شيئاً أعمق من ذلك فإننا في هذه الحالة نستخدمه ليعبر عن مثلنا الأعلى أكثر مما نستخدمه كتسجيل للواقع كما يقول الدكتور زكي نجيب محمود ، وعند ذلك سوف يصدق ما يقوله عنه جيمس " في إرادة الاعتقاد " إنه فارغ يخفي فحسب مطلباً لنا هو أن تسلسل الأحداث وتتابعها سوف يظهر يوماً ما نوعاً أعمق من الارتباط بين شئ وشئ آخر أكثر من مجرد الترابط الاعتباطي الذى تبدو عليه الظواهر الآن " وهذا هو الشئ الذى دفع " جون ديوى " إلى أن يعلن أن قانون السببية ليس سوى مجاز (٢) ، فالسببية وسيلة لربط الحوادث في تاريخ متصل وليست تعني علة ومعلولا ، فهي حكم وصفي ليس إلا ، فحادثة دخول الرصاصة في القلب - كما يقول ديوى - إنما هي مقوم من المقومات التي تتألف منها حادثة مفردة هي حادثة الموت وليست هي بالحادثة

---

١) زكي نجيب محمود ، المرجع السابق ، ص ١٢٩ - ٢٠٠ .

٢) المنطق ، ترجمة د . زكي نجيب محمود ، القاهرة ، ط ٢ سنة ١٩٦٩ ، ص ٦٨٤ ، وانظر ايضا المثال الذى يقدمه ص ٦٨٧ .

التى سبقت الموت، فالمذهب القائل بأن السببية قوامها علاقة بين حادثة سابقة وحوادث لاحقة هو إذن مذهب نشأ على خلط مهوش لفكرتين من طرازين مختلفين [١]، وهذا يعنى أن فكرة السبب فى العلوم الطبيعية غير محددة، وفى ميدان العلوم الاجتماعية يصعب الأخذ بفكرة السبب طبقا لمفهومها الطبيعى [٢] وأصبح القول بوجود علاقة علة ومعلول فى السلوك الإنسانى بمعناها الطبيعى مجرد ادعاء لا دليل عليه • ذلك أن الخاصية الجوهرية للسببية الظاهرية (أو سببية الظواهر) هى النظام الزمنى الموضوعى طبقا لقانون عام، لكن الخاصية الأساسية للسببية النيومائية " أو السببية الخاصة بالأفعال البشرية، هى المبادرة الذاتية طالما أنها - أى السببية النيومائية تدخل بحرية تلك " الحلقات فى سلسلة الطبيعة ذاتها فإنها لا يمكن أن تكون جزءاً من النظام الزمنى، إن افعال " مثل هذه الأسباب النيومائية ، ليست " حوادث " تبدو ناتجة فى الأحداث التى سبقتها فى العملية الزمنية، إنها بالأخرى " متوسطات تظهر فى عملية السير هذه ، وتكون تطورها التالى ، ومن هنا فإن كلمة " ينبغى " يكون لها معنى بالإشارة اليها • واليها وحدها ، لأننا كما يقول بحق " كانت " " لو نظرنا الى مجرى الطبيعة وحده لوجدنا أن كلمة ينبغى ليس لها أى معنى كان، فهى تعبر عن فعل ممكن لا يمكن أن يكون أساسه شيئا آخر

---

١) المرجع السابق ، ص ٦٩٠ •

٢) بل إن فكرة القانون فى ميدان العلوم الطبيعية خضعت لعدة تطورات انظر رسالة محمود فرحات عمر ، طبيعة القانون العلمى ، القاهرة سنة ١٩٦٦ وخاصة المقدمة من ص ١٣ - ٢١ ، وقد أصبح القانون العلمى فى آخر تطوراته " كما يرى " بيرسون " " حالة مختصرة عن كيفية حدوث التطورات وأصبحت القوانين احتمالية إحصائية لا حتمية •

غير تصوري فحسب " أي أنها لا يمكن أن تكون ظاهرة، وهذا التصور هو تصور غائي لما هو قيم ولما هو خير وبذلك فإن عالم الغايات الذى تحصل فيه لا يزال يتميز عن عالم الطبيعة الذى تكون فيه بغير معنى ، ففي أحد هذين العالمين تظهر الحوادث متحدة مع الحوادث التى سبقتها وفي العالم الآخر تبدأ الافعال في تحقيق غايات مقبلة (١).

٢ : نقد امكان التنبوء

لا شك أن صيغة " لا بلاس " المشهورة تؤكد أن المعرفة الكاملة للكون – كما هو موجود في أية لحظة معينة – لابد أن تعطينا معرفة كاملة عما يحدث من الآن فصاعدا والى الابد ، ولا شك أن هذه الصيغة البارعة ليس لها مكان في الحقيقة،فعلى الرغم من تزايد المعرفة العلمية فإنها تكشف اتساع المجهول أمام العقل البشرى، كما أن الحوادث ليس لها طريق واحد مفتوح كما يقول الحتميون، بل هناك بدائل ممكنة تتعلق بسير الحوادث في المستقبل ولم يعد العلم المعاصر يعتمد على هذا اليقين الخرافي، بل إن المبدأ السائد في العلم الآن " لم يعد يبحث عن اليقين لكنه يبحث عن الاحتمال المرجح في وقوع حادثة ما " أو أن قانونا من قوانين الطبيعة قانون صحيح . وهذا يعني أن جميع قضاياه لها طابع إحصائي : فسلوك الوحدات الذى يعزى إلى الإحصائيات هو سلوك غير حتمي والنتائج الإحصائية لا تعطينا الا نتائج احتمالية ترجيحية فحسب "، ويقدم عدد كبير من العلماء والفلاسفة عدة اعتراضات تؤكد عدم إمكان التنبوء في ميدان العلم الطبيعي من أهمها أن حدود

---

١) زكي نجيب محمود ، رسالة الجبر الذاتي ، ص ٢٠٦ .

قدرتنا في التحليل لا يمكنها أن تقدم لنا المعطيات التي تكفل التنبـؤ ، ولذلك سوف يكون من اللغو أن نقول " إننا إذا ما قدمت لنا المعطيات الدقيقة في لحظة معينة " فسوف يمكن التنبؤ بالظروف في لحظة " لاحقة (١) لأن المعطيات في لحظة معينة " لا يمكن أن تعطى بدقة وذلك طبقا لنظرية النسبية

بل إن بعض فلاسفة العلم يرى أن إمكانية التنبوء هذا ليس له صلة بالمبدأ الحتمي حتى على فرض وجوده يقول " جون كيمني " إن مشكلة التكهن هذه لا علاقة لها البتة إذا كان الكون محتوما بشكل غامض من الاشكال بل أنها تتعلق بطاقتنا البشرية على تفهم الكون - إن تقدير مدى التكهن بالمستقبل ودقته بوسائلنا المحددة هو مشكلة علمية في كل مرحلة من مراحل التفهم (٢)، وطالما أن العلم لا يقدم لنا إلا قوانين وصفية فسوف تبقى قدرته على التنبوء اليقيني على نحو ما يرى الفيلسوف الحتمي - معدومة - ، وهنا يصدق ما يقوله " إدنجتون " " لابد لي أن أوضح أن النظرة العلمية للمذهب اللا حتمي لا تعني أن هناك أحيانا استثناءات من المذهب الحتمي . لكنها تعني أن كل ظاهرة هي لا حتمية بدرجة كبيرة أو صغيرة (٣). وهذا ما أكده العلم المعاصر وتلك أزمة الحتمية في القرن العشرين .

---

١) ١٠ س. ادنجتون ، مبدأ اللاحتمية والمذهب الحتمي " محاضر الجمعية الارسطية ، المجلد العاشر ص ١٥٥ نقلا عن د . زكي نجيب محمود رسالة الجبر الذاتي ، ص ٢٤٣ .

٢) الفيلسوف العلم ، ترجمة د . امين الشريف ،بيروت ،سنة ١٩٦٥ ص ٢٧٧.

٣) المرجع السابق ،ص ١٦٢ .

٣ : مبدأ الحتمية في القرن العشرين

أدى التقدم العلمي في ختام القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين إلى تجاوز الحتمية في العالم المادي ، فقد أخذ الشك يتزايد حول صحة هذا المبدأ ولم تسفر أبحاث العلماء إلا عن نتائج معاكسة لما يؤكده الحتميون " وهكذا نشأ مبدأ لا حتمي نجم عن اكتشاف الظواهر الكمية Quanto وانتشرت بين علماء الفزياء الجديدة أو " الميكروفزياء " وهي نزعة احتمالية مؤداها أن ليس في عالم المادة سوى قوانين إحصائية ، فالقوانين الطبيعية لا تختلف عن القوانين الاجتماعية في أنها لا تسمح لنا بأن نتنبأ بالظواهر المستقبلة إلا على شرط أن نأخذ أكبر عدد ممكن من الحالات ، ومعنى هذا بعبارة أخرى أن الحتمية التي نشاهدها في مستوانا ليست إلا نتيجة لما يمكن تسميته بقانون الاعداد الكبيرة ، فهي إذن وليدة قوانين احتمالية أولية وليست وليدة عملية حتمية صارمة (١) " ، فالنتائج إذن احتمالات وهذا تأكيد على أن تقدم العلم لم يكن في صالح المبدأ الحتمي يقول في ذلك Louis de Broglie " ان معظم علماء الفيزياء العملية في الوقت الحاضر يذهبون إلى أن قيمة الظواهر المرئية بالعين المجردة ليست سوى وهم منشؤه حساب المتوسطات فهي مجرد مظهر إحصائي صرف (٢) .

مظاهر الازمة :

لقد كانت نظرية النسبية وما قدمته من نسبية كل من الزمان والمكان وتغيرهما حسب المادة من أهم الاسباب إلى نفي

---

١) د . زكريا ابراهيم ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .

٢) المرجع السابق ، ص ٩٧ .

اليقين فى العالم المادى وظهور فكرة الاحتمال فى القانون العلمى
أما اكتشاف العالم " هيزنبرج " Heisenberg لما أسماه
"بمبدأ اللاتعيين" أو عدم التحديد ، فهو يقضى على مقوله " لابلاس "
مؤكدا استحالة التنبوء بما سيحدث حتى لو أتيحت لنا معرفة جميع
الشروط ، وسبب ذلك كما يقول " هيزنبرج " أنه لا يمكن معرفة جميع
الشروط إذ أن نصف هذه الشروط لا يوجد إلا بعد وجود الظاهرة ،
وتأكيدا لوجهة النظر هذه أثبت العالم نفسه " استحالة قياس وضع أى
جُسَيم وسرعته فى وقت واحد قياسا دقيقا محكما ذلك لأنه كلما كان قياس
الوضع دقيقا محكما كان تحديد الحركة بعيدا عن الدقة والعكس بالعكس (١)

فإمكان التنبوء وهو العمود الفقرى للمبدأ الحتمى أمر غير
حتمى ويمكن القول مع " جان فال " " إن المستقبل لا يمكن التنبوء به
وخطأ المذهب الحتمى كله إنما يرجع إلى تصوره المستقبل على غرار
الماضى ، ونحن اذا رجعنا إلى الوراء سيبدو لنا كل شئ خاضعا للحتمية ،
ولكن اذا نظرنا إلى الأمام - تنبوئيا - كما قال جيمس - فى هذه الحالة
لا يبدو أمامنا غير المستقبل بمظهره البعيد كل البعد عن الحتمية (٢) .

---

١) المرجع السابق ، ص ٩٧ .

٢) طريق الفيلسوف ، المرجع السابق ، ص ٢١٩ .

المبحث الثاني

المدارس الجنائيـــــة
في المسئولية الاجتماعيـــــة

===

تمهيد :

لا مندوحة أمام الباحث المعاصر وهو يدرس إشكالية المسئوليــــة الجنائيه من أن يفلت من إسار النص القانوني وينطلق في آفاق المعرفـــة الرحبة ، فالمدارس الجنائيه المعاصرة بكل أفكارها الجامحة والكابحة ليست وليدة المشرع بقدر ما هي من صنع التطورات الاجتماعية أو صدى لفتوحـات العلم الحديث ، ولم يكن الإصرار على بحث الأساس الفلسفي للمسئوليــة الاجتماعية إلا اقتناعا شخصيا بسلامة هذا المنهج في تناول المادة الجنائية حيث يصدق لدي ما قاله "أوجست كونت " إن كل دراسة متعزلة لمختلــف العناصر الاجتماعية هي بالضرورة غير رشيدة وعقيمة .

المطلب الأول

المدرسة الوضعيـة الإيطاليـــة

===

من الصعب تقدير المدرسة الوضعية دون العودة إلى جذورهـــا فهي وليدة التقدم العلمي في القرن التاسع عشر وانعكاس لمبدأ الحتميـــة في تطبيقـــه على السلوك الإنساني بصفة عامة والسلوك الإجرامي على وجـــه الخصوص ، وحامل لوائها في البدايه ليس رجل قانون محترفا بل لـــيس

رجل قانون على الإطلاق وإنما هو طبيب إيطالي استهوته الفتوحات العلمية في عصره فدخل بها عالم القانون في الوقت الذى اهتزت فيه أسسها العلمية .

الفرع الأول

المصادر الفكرية للمدرسة الإيطالية

====

القرن التاسع عشر بكل تياراته هو المصدر الأصيل للمدرسة الإيطالية ويمكن الإشارة إلى أهم الشخصيات التى تعد مصادر مباشرة لأفكار هذه المدرسة .

أولا : أوجست كونت (١)

وهو فيلسوف الوضعية الكبير وأيا كان الرأى حول مدى أصالته ، فإن أهم ما يعنينا فكره الذى نرى فيه مصدرا لما انتهى إليه الفكر الجنائى لدى المدرسة الإيطالية .

أولا : مبدأ الحتمية : حدد كونت صيغة هذا المبدأ على النحو التالى :

" إن جميع الظواهر سواء أكانت عضوية أم غير عضوية طبيعية أو خلقية فردية أو اجتماعية تخضع على نحو مستمر لقوانين لا تقبل التغيير إطلاقا

---

(١) لدراسة حياة أوجست كونت ومؤلفاته يراجع ما يلى :

أ ــ ليفى بريل : أوجست كونت ، ترجمة د . محمود قاسم ، القاهرة بدون تاريخ وهو من وجهة نظرنا أهم المؤلفات عن كونت .

ب ــ د . مصطفى الخشاب ، أوجست كونت ، القاهرة ١٩٥٠ .

وهذا المبدأ هو العقيدة الأساسية الأولى فى الفلسفه الوضعيه بأسرهـا على حد تعبير Levy Bruhl (١)، وهذا يعنى أن الطبيعة والإنسان ظاهرتان كونيتان يحكمها قانون واحد هو الحتميـة .

ثانيا : الإنسان مجرد حيوان : كان السائد قبل المذهب الوضعى أن الخلاف بين الحيوان والإنسان اختلاف فى الطبيعة وليس اختلافا فى الدرجة، " ولا تعترف الطريقة الوضعية بهذا المبدأ ولا بالنتائج التى نستنبط منها ويوجه المذهب الوضعى النقد إلى فكرة الانسان المتميز بالطبيعة ويرى أنها محض خيال ، والمذهب الوضعى لا يعنيه الفكرة التى يكونها الإنسان عن نفسه وعن علاقاته بالكائنات الحية الأخرى،فهذه الفكـرة تدخل فيها عناصر من أصل دينى وميتافزيقى ، ووجود هذه العناصـر تفسره أسباب تاريخيه ، وإنما تهتم هذه الطريقة بملاحظة طبيعـة الإنسان فى علاقاته الحقيقية بالكائنات الأخرى وسرعان ما يحتـل الإنسان الذى ننظر إليه هذه النظرة مكانه فى السّلّم الحيوانى " (٢)، ذلك أهم ما يعنينا فى فلسفة كونت وهى فلسفة " أثرت وحددت ـ إلى مدى كبير سير الفلسفة وتطورها فى النصف الثانى من القرن التاسـع عشر ..... وليس من شك فى أنه لا يجوز التحدث عن سيـادة الوضعية سيادة مطلقة لأنه قبلها وفى عصرها انبثقت تيارات أخـرى وفى نفس القوة، لكن من الصحيح أن فكر"كونت"يمثل ينبوعا عميقا لبعض

---

(١) لفى بريل : أوجست كونت ، ترجمة د . محمود قاسم ، ط٢ القاهرة ،بدون تاريخ ، ص ٩٩ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٢٢٥ .

الاتجاهات المميزة فى كل ميادين الحياة " (١) .

ثانيا : تشارلز دارون

حيوانية الإنسان أو أصله الحيواني جزء مهم في النظريه الداروينية ولم تكن فكرة التطور إبداعا داروينيا حيث كان القرن التاسع عشر مهيأ فكريا ، لها بل إن العلوم الفزيائيه ، كانت قد اتخذت بالفعل اتجاها تطوريا فى نظرتها للاشياء بل إن فكرة التطور ذاتها لها تاريخ قديم يمده الفيلسوف البريطاني " رسل " (٢) إلى " أنا كسيمندر " الفيلسوف اليوناني كما أن لها تاريخا يبدأ بعد " دارون " لدى " سبنسر " و " هكسلى " و " فرانس جالتون " وجورج رومانز " فى بريطانيا و " جربى رايت " فى الولايات المتحدة الأمريكية ، وأهمية دارون يحددها بوضوح أحد كبار علماء الانثربولوجيا الأمريكين وهو الاستاذ " كروبر " Alfred Kroeber حيث يقول بأن هناك " نوعا من عدم التناسب بين الإسهام المحدود الذى أسهم به " داروين " فى العلم والذى ينحصر فى وضع وتجسيد مبدأ الانتخاب الطبيعي ، وبين كل هذا التأثير الهائل الذى تركه تأسيس هذا المبدأ البيولوجى على العلم الكلى " (٣) ، وهذا يعنى أن فكرة الأصل الحيوانى للإنسان ليست أمرا ذا قيمة لدى العلماء المعاصرين بل وحتى الانتخاب الطبيعى الذى يسنده العلماء الى " دارون " ليس إلا فكرة أخذها عن

---

(١) ج . بنروبى ، " مصادر وتيارات الفلسفة المعاصرة فى فرنسا " ترجمة د . عبد الرحمن بدوى ، القاهرة ، ١٩٦٤ ، ج ١ ، ص ١٦ .

(٢) برتراند رسل ، تاريخ الفلسفة الغربية ، ج ٣ ، ترجمة الدكتور محمد فتحى الشنيطى ، القاهرة ١٩٧٧ ، ص ٣٤٣ وعن حياة دارون يراجع مقدمة الترجمة العربية لكتاب أصل الانواع للاستاذ اسماعيل مظهر ، ط ١٩٧٣ ، ص ١ - ١٠٠ .

(٣) د . أحمد أبو زيد ، النشوء والارتقاء ، العدد السابق ، ص ٣ .

" مالتس " فى مقالة عن السكان كما يقول "رسل" والحق أن نظرية دارون كما يقول الدكتور عز الدين عيسى — ما تزال حتى الآن مجرد نظرية ولم تصل إلى مرتبه الحقيقه العلمية[١] .

ثالثا : كلود برنار

" كلود برنار" أحد العلماء الفرنسيين الذى بدا أثره واضحا منذ بداية النصف الثانى من القرن التاسع عشر، فقد تولى أستاذيه علم الفسيولوجيا بكلية العلوم بجامعة باريس خلال فترة امتدت أربعة عشر عاما من ١٨٥٤ — ١٨٦٨ كما شغل كرسى العلوم الطبية فى الكولج دى فرانس بالإضافة إلى عضويته فى أكاديمية العلوم وفى الأكاديمية الفرنسيه بل عين ١٨٦٩ عضوا فى مجلس الشيوخ الفرنسى ، وهو صاحب عدد من الدراسات الطبية الهامة، من بينها دراسته فى فلسفة العلوم والتى أسماها " المدخل إلى دراسة العلم التجريبى " وهى مؤلف أصدره عام ١٨٦٥ وفيه أكد أن جميع الظواهر الحيويه تخضع لمبدأ الحتمية العلمية كما تخضع له سائر الظواهر الطبيعية وهذه الفكرة كانت — كما يقول الدكتور يوسف مراد والذى أصدر الترجمة العربيه لهذا المؤلف ١٩٤٤ — هى القضية الكبرى التى دافع عنها "كلود برنار" فى دروسه ومؤلفاته بكل قوة وإخلاص مجيبا بالأدلة التجريبية على الحجج والتأويلات التى كان يؤمن بها أنصار المذهب الحيوى ، وكان من البديهى فى نظر "كلود برنار " أنه لابد من التسليم بحتمية جميع الظواهر الطبيعيه بما فيها الظواهر الحيوية للتمكن من إنشاء العلوم ، وأن القضية الأساسية التى تقوم عليها جميع العلوم الطبيعية هى أن جميع

---

(١) د . يوسف عز الدين عيسى ، الدارونيه فى الميزان ، مجلة عالم الفكر عدد ٤ مجلد ١١ سنة ١٩٨١

الظواهر خاضعة لقوانين ثابتة فى إمكان المجرب كشفها [1] ، والمعرفة فى نظره أساسها التجربة فهى وحدها التى تعلمنا على حد تعبير " كلود برنار " نفسه ، خلاصة القول عند " برنار " ـ كما يحدد هو ـ أن ظواهر الأجسام الحية مثل ظواهر الأجسام الجامدة تسودها حتمية ضرورية ٠

(١) د ٠ يوسف مراد ، مقدمة فى " المدخل الى الطب التجريبى " القاهرة ط ١٩٤٤ ، وعن هذا الكتاب يقول برجسون ، " المدخل إلى الطب التجريبى " كان بالنسبة للعلوم الطبيعية المحمايه ما كان " مقال فى المنهج " لديكارت " بالنسبة للعلوم المجردة ، أنظر بنوبيسى مادر وتيارات الفلسفة المعاصرة فى فرنسا " ، المرجع السابق ، ص ٢٧٤

الفرع الثانـــي

أفكار المدرســـة الوضعيـــة

====

إن أهم ما يعنينا في أفكار المدرسة الوضعية — من وجهة نظـــر المسئولية — أنها طرحت مبدأ " حرية الاختيار " معلنة في صراحة حتميـة السلوك الإجرامي ، " ومبدأ الحتمية في تحليل أسباب الظاهرة الإجراميـة ضيف في نتائجه ، فإذا كان المجرم منقادا إلى الجريمة فلا وجه لا سبـا غ اللوم على مسلكه ولا محل لإسناد المسئولية إلى أسس أخلاقية ، وإنما يسأل مسئوليـة اجتماعية باعتباره مصدر خطورة إجرامية على المجتمع ويتفرع من ذلك أمران :
أولهما : أن يتجرد التدبير الذي يتخذ قبله من كل معاني اللوم والجـزاء ليغدو مجرد وسيلة دفاع اجتماعي يهدف توقي الخطورة الاجرامية أي مجـرد تدبيرا احترازي " Mesure de sûreté " قبلها .

وثانيهما : ألا يكون " لموانع المسئولية " محل ، فكل مجرم — ولو كـــان مجنونا — هو مصدر خطورة ولابد من تدبير يتخذ في مواجهتها " (١).

فالمسئولية هنا قانونية " ومن ثم فكل التقسيمات التي تتعلق بالقصـد الجنائي والجنون والمسئولية المقيدة ، والعمد والخطأ غير العمدي تصبـح لا جدوى منها " (٢) ، وهذا التحول في النظرة إلى المسئولية ليس جديـــدا كل الجدة ، بل هو نتاج طبيعي للتركيز على شخص المجرم أي للاهتمـام بفاعل الجريمة دون الاهتمام بفعل الجريمة ذاته ، وهو اتجاه في البحـث تمتد أصوله في ظهور ما يسمى بعلم الفراسة والذي يحكم على أخلاق الإنسان

---

(١) د . محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، القاهرة ، ط٢ ، ١٩٧٣ ص ٧٢ .

(٢) السيد يس ، السياسة الاجتماعية المعاصرة ، القاهرة ، ط ١٩٧٣ ص ١٢٧

بناء على قسمات وجهه ، بل ظهر في هذا العلم فرع يسمى "فراسة الدماغ" وهو يسعى إلى معرفة قوى النفس عن طريق دراسة الجمجمة وأشكالها " وربما كانت أول دراسة منظمة للمبحث الأول هي تلك التي نشرها Js.Lauater (١٧٤١ – ١٨٠١) كما ظهر المبحث الثاني في صورة منظمة على يد فرانزجول F.e.Gall (١٧٥٨ – ١٨٢٨) كما يمكن إرجاع هذا الاتجاه إلى دراسات الطب العقلي للجانح الشاذ والتي أرجعت الجناح إلى الجنون الخلقي Moral Insanity والذي قام به كل من بينل P.Pinel (١٧٤٥ – ١٨٢٦) واسكويرول J.E.D. Esquirol وبريتشارد J.e.Pritchard (١٧٧٢ – ١٨٤٠) وموريل B.A. Morel (١٨٠٩ – ١٨٧٣) ومؤسس علم النفس الجنائي ، دسبين P.Despine (١٨١٣ – ١٨٩٢)(١) .

هذه هي الطلائع التي أسفرت في الثلث الأخير من القرن التاسع عشر عن قيام المدرسة الإيطالية .

وقد اختلف أعلام المدرسة الوضعية في بعض التفاصيل بل أحيانا في كثير من الجزئيات ووجه اللاحق منهم النقد إلى سابقه، ولكن هناك أرضية مشتركة يقف عليها الجميع وهي أهم ما تعني الباحث في المسئولية ، وهذه الأرضية قوامها ملمحان رئيسيان هما فوق النقد والتعديل لدى كل المؤمنين بالمدرسة الوضعية .

الملمح الأول : حتمية السلوك الاجرامي .

الملمح الثاني : اعتبار الجريمة حالة مرضية .

---

(١) د . محمد عارف ، الجريمة في المجتمع ، القاهرة ط١ ، ١٩٧٥ ص١٠٤ – ١٠٥

وسوف نعرض فيما يلي أفكار المدرسة الوضعيه من خلال أعلامهـــــا وأمامنا هذه الملامح التي تشكل الوجه الحقيقي للمدرسة الايطالية .

أولا : شيزار لومبروزو

وقد قيل عنه أنه أبو علم الإجرام الحديث، ولم يكن الرجل فقيها فـــي القانون وإنما هو طبيب دفعته أبحاثه التجريبية إلى دراسة السلوك الإجرامي، وقد نشأ منذ البداية ثائرا على فكرة الاختيار الحر متمسكا بالمذهب الوضعي يُقيم دراساته على ما انتهى إليه "داروين"(1) " ويؤسس تفسيره للسلوك الإجرامـي على حتمية بيولوجية لا يملك الانسان لها دفعا ولا يستطيع من أسرهـــا فكاكا " وقد استعان " "لومبروزو " بغرضين أساسيين لتفسير مجرمـــه المطبوع استعار أولاهما من علم الأجناس البشرية الطبيعي، والاخرى من علـم طب الأمراض العصبية ، لقد أراد أن يقول إن المجرم المطبوع .... إنمــا يُخلق مجرما نتيجة ردة وراثيه أو إن إجرامه يرجع إلى مرض الصرع(2)، ولقـد أصدر "لومبروزو" كتابه " الإنسان المجرم " ١٨٧٦ وتوالت بعد ذلك طبعاتـــه، وفكرة الردة أو النكسة الوراثية تمثل حجر الزاوية لدى " لومبروزو " حـــتى إنه أعلن أنها فكرة هبطت عليه في إحدى لحظات الإلهام يقـــول : " لم تكن هذه مجرد فكرة بل ومضة إلهام فعندما نظرت إلى هذه الجمجمـة

---

(1) أنظر في مدى تأثير لومبروزو ، بأبحاث داروين .

Donnedieu de Vabres: Traité de science penitantiaire Paris 1947 m 66. P 36

(2) د . عدنان الدوري " الجريمه والمجتمع ، مجلة عالم الفكر ، الكويـــت ، عدد أكتوبر ١٩٧٣ ، ص ٣٠ .

تكشفت لي طبيعة الإنسان المجرم على أنه كائن مرتد وراثيا يحمل في شخصه الغرائز الوحشية التي تسم الإنسانيه في مراحلها البدائيه والحيوانات الدنيا ، وهذه الردة الوراثية تكشف عنها تشريحيا ما يسم المجرم من ضخامة الفكسين وبروز عظام الوجنتين، وكثافة ظاهره في الحاجبين، وخطوط منفصلة في راحـــة اليد، وضخامة في حجم العين، وكبر حجم الأذنين وبروزهما إلى الخـــارج، وهذه الصفات التي تسم المجرم بالفطرة تسم كذلك الإنسان المتوحـــش والقردة، كما يسم المجرم بالفطرة كذلك انعدام حساسيته بالألم، وحـــدة في النظر واستخدام الوشم والإفراط في الكسل، وميل إلى التهتك والعربدة ورغبة ملحة للشر في ذاته، والميل لا إلى ازهاق حياة ضحيته فحسب بـــل وتشويه أعضائه وتمزيق جلده والشرب من دمه كذلك " (١) .

وهذا النص الذي يكشف فيه " لومبروزو " عن صفات خُلقيه وأُخـــرى خِلْقيه في مجرمه المطبوع، وهذا النص له أهميته لدلالته على أهم ما تـــراه المدرسة الوضعيه بوجه خاص " ولومبروزو " بوجه أخص .
فالجريمة هنا حتمية لانها وراثه .

والإنسان هنا حيوان لانه يعود باجرامه إلى أصله ويشير " لومبروزو " هنا إلى القرد ليقدم لنا الدليل الواضح على مدى التزامه بنتائج الداروينيــة الأولى وعلى مدى صلته بالطلائع الأولى لعلم الفراســـة .

---

(١) لومبروزو ، الإنسان المجرم ، والنص نقلا من كتاب محمد عارف ، " الجريمة والمجتمع " ، المرجع السابق ، ص١٠٧ .

والنص بعد ذلك يوحى بمنهج الرجل فى البحث وهو منهج قوامـــه التأمل الذى يستلهم لا التجربة التى تصل إلى نتيجتها عبر سلسلة مـــن الأخطاء، والا ففى أى معمل استطاع " لومبروزو " أن يكتشف كل هذه الخصائص الجسيمة والنفسيه للمجرم باعتبارها علامات تميزه عن الإنسان الســـوى .

ثانيا : إنريكـــو فـــرى

وهو الرجل الثانى فى المدرسة الوضعية الإيطالية بدأ جهـــوده مبكرا بالهجوم على مبدأ حرية الإرادة عندما قدم رسالته لليسانـس ١٨٧٨ ، وكان موضوعها " نفى الاختيار الحر فى المسئولية الجنائية " وتوالت أبحاثه بعد ذلك فصدر له كتابان أولهما عن علم الإجرام والثانى فى علم الاجتماع الجنائى ، وقد حدد " فرى " موقفه من مذهب الحريه فى معرض المقارنة بـــين المذهب الوضعى ودعاة المسئولية الأدبية يقول " كلانا يتحدث لغـــة مختلفة فنحن نرى المنهج التجريبى الاستقرائى المفتاح لكل معرفة وهـــم يرون أن كل شيء يمكن استنتاجه بواسطة الاستنباط المنطقى والـــرأى التقليدى ، هم يرون أن الحقيقة ينبغى أن تترك المجال للقياس أما نحـــن نعزى الفيصل فى الحكم للحقائق وأنه لا يمكن وجود أى استدلال بدون الحقائق" هم يرون أن العلم لا يحتاج لغير الورق والقلم والحبر أما الباقى فينســـاب من العقل المزود بالقراءات الوفيرة ، أما العلم بالنسبة لنا فيستلزم قضـــاء وقت طويل فى دراسة الحقائق واحدة تلو الأخرى وتقديمها وردها إلـــى عناصرها العامة ، واستخلاص الأفكار الأساسية منه "(١) ، وهو قول شبيـــه

---

(١) Ferrie, The Positive School of Criminology (English ed. 1908, P. 244.
أشار إليه د . محمد عارف ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ — ١٠٣ .

بما قاله "أوجست كونت" في دروسه الوضعية بل يكاد يتطابق معه .

وقد أعلن " فري " أن مبدأ " الاختيار الحر ليس إلا وهما تصوره فقهاء القانون الجنائي التقليديون ، فالمسئولية الجنائية قائمة بالنسبة لكل مجرم تبعا لخطورته الإجرامية وليس وفقا لدرجة جسامة فعله ، فالإنسان مسئول عن أفعاله بسبب أنه يعيش في جماعة " (١) .

والمجرم عند " فري " مدفوع إلى الجريمة تحت وطأة ظروف داخلية وأخرى خارجية لا يستطيع من أسرهما فكاكا . ولهذا " فقواعد المسئولية الجنائية المبنية على افتراض حرية التصرف في كل كامل الأهلية الجنائية لم تعد تتفق وفقا لرأي " فيري " مع ما وصلت إليه دراسات الانثروبولوجيا الاجتماعية وعلم الاجتماع الجنائي ، فالإنسان ليس له مطلق التصرف وإرادته ليست حرة بالشكل الذي يبيح للمشرع أن يبني المسئولية الجنائية على أساس تلك الحرية " (٢) ، فالفعل الإجرامي عند فري لا خيار فيه والمسئولية تجد أساسها في دفاع المجتمع عن خطر يهدده ، فلولا المجتمع أو الحياة الاجتماعيه لانتفت المسئولية ، وتأسيس المسئولية على الخطورة الإجرامية دعا "فري" إلى التفكير في وسائل جديدة لقمع الجريمة غير الوسائل التقليديه التي تقوم على مبدأ الردع والعقاب وليس على فكرة الدفاع الاجتماعي .

---

(١) د . عبد الأحد جمال الدين ، دروس في المبادىء الرئيسية في القانون الجنائي ، القاهرة ، ط١ ، ١٩٧٤ ، ص ٣٩ .

(٢) د . مأمون سلامة ، أصول علم الإجرام ، القاهرة ، ط ١٩٦٧ ، ص ٢٠ .

ثالثا : رفائيل جاروفالـــو

وهو ثالث الأعلام في المدرسة الوضعية الإيطاليه لا تختلف أصولـــه عن أخويه ولكنه وسع من دائرة العوامل الدافعة إلى الاجرام، فلم يحصرهـــا في الارتداد الوراثي أو الوسط الاجتماعي ، ورفض " جاروفالو " فكرة الإرادة وأقام المسئولية على الدفاع الاجتماعي وقد أضاف إلى فكر المدرسة الوضعية تلـــك التفرقة التي اشتهر بها بين الجريمة الطبيعية والجريمة المصطنعة أو الاصطناعية والواقع كما يقول ـ الدكتور مأمون سلامة (١) ـ إن القول بفكرة الجريمـــة الطبيعية ظاهر فيه التأثير الشديد بمنطق المدرسة الوضعية التي تعتـــبر مناط التجريم ليس النص التشريعي بقدر ما هو الخطورة الإجرامية للفرد .

وإذا أردنا أن نجمل أهم أفكار المدرسة الوضعية في المسئوليـــة فيمكن حصرها فيما يلي :

١ـ الإنسان مسير وهذا يعني حتمية السلوك الإجرامي .

٢ـ رفض المسئولية القائمة على الإثم وإقامتها على الخطورة الإجرامية وهـــذا يعني إحلال مسئولية قانونيه محل المسئولية الأخلاقية .

وكان طبيعيا بعد ذلك أن تدعو المدرسة الوضعية إلى وسائل جديـــدة للحيلولة دون الجريمة وأيضا إلى مفاهيم للمسئولية مستحدثة تتفـــق مع الأساس الجديد للمسئولية ، فالمجرم وفق هذه الاتجاهـــات ليس إلا مريضا والجريمة ليست سوى مرض بالمعنى البيولوجي .

---

(١) د. مأمون سلامة ، أصول علم الاجرام ، المرجع السابق ، ص ٣٤ .

الفـــرع الثانـــي

نقد اعلام المدرســة الفرعيــة

إذا كانت الفلسفة الوضعية رد فعل مباشرا لسيادة مبدأ الحريــــة في كل شيء وهي الميراث الروحي لحضارة أوربا في القرن التاسع عشر ، فــإن المدرسة الوضعية الإيطالية هي صدى جاء متأخرا لانتصار منهج العلوم الطبيعية القائم على مبدأ الحتميــة .

وتقويمنا للمدرسة الوضعيه سوف يبدأ أولا بنقد جزئي للأعلام الثلاثــة " لومبروزو " و " فري " و " جاروفالو " لنرى إلى أي مدى استطاعت هــذه الافكار أن تتجاوز زمانها ومكانها ومدى سلامتها ، ثم تقوم بعد ذلك بدراسة انتقاديه للبناء الوضعي من زاوية المسئولية .

أولا : نقد " لومبروزو "

شدت نظرية "لومبروزو" فور ظهورها انتباه كل الباحثين في الظاهــرة الإجرامية سواء كانوا من رجال القانون أو من علماء النفس والاجتماع فماذا بقــى من هذه النظرية ؟ وما هو مدى سلامة أفكارها ؟

لقد أعلن "لومبروزو" أن المجرم نمط فيزيقي فريد في خصائصه الجسميــه والنفسيه وأن حالته الإجرامية هي ارتداد إلى أصله الحيواني .

قد أشرت فيما سبق إلى أن "لومبروزو" يعتمد على منهج تأملي أكثر مــن اعتماده على التجربة وقد وجه "فيري" النقد إلى زميله على أساس أنه وهو يبحث الجمجمة وأبعاد الوجه لم يلاحظ التفاوت في الاعمار بين الأشخاص موضوع الدراســة

ذلك أنه من الثابت أن هناك علاقة بين العمر وحجم الجسم بصفة خاصــــة (١)

والحق أن أدوات "لومبروزو" في البحث لم تكن مكتملة فقد كانت معارفه الإحصائيه قليلة، وخطواته في البحث غير محللة ويستنبط القانون من حالات فردية لا تكفي لتأكيد نتيجة واحدة من نتائجه ولم يكن يفحص مادته التي يعتمد عليهـــا بحيث تبني مجموعة من الأبحاث المتناقضة أفضت به إلى طريق مســـدود.

هل المجرم نمط فيزيقــــي ؟ .

هذا ما أعلنه "لومبروزو" بصورة أقرب إلى السرد الروائي منها إلى العمل العلمي، وقد تسرب الشك إلى نفوس الباحثين وحاولوا أن يفعلوا شيئا لتأكيـــد صدق نظرية الرائد وعندما فشل الباحثون الإنجليز والأمريكان في اكتشـــاف هذه السمات التي ذكرها "لومبروزو" لدى غالبية المجرمين الذين درسوهـــم ذهب منهج "لومبروزو" كله هباء كما يقول هـ . ج . آيزنك (٢) .

وقد جاءت دراسة "شارلس جورنج" والتي نشرت نتائجها في كتابــــه " السجين الإنجليزي دراسة احصائية " لتحسم قضية النمط الفيزيقـــــي للمجرم على النحو التالي :

١ـ إنكار وجود نمط جسمي جانح .

٢ـ إنكار وجود سمات جسمية وتشريحية للدلالة على الإجرام ، وقد ذكـــر جورنج نتائجه النهائية قائلا .

---

(١) د . عبد الأحد جمال الدين ، المبادىء الرئيسيه ، المرجع السابق ص ٥٦

(٢) الحقيقه والوهم ، ترجمه د . رؤوف نظمي القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ٢٧٤ .

" لقد قمنا بعقد مقارنه دقيقه أساسها كثير من الخصائص الفيزيقيه بين مختلف فئات المجرمين وبين المجرمين كفئة وغيرهم من الافراد الذين يطيعون القانون بيد أن النتائج التى توصلنا إليها لم تؤيد مايبرهن على وجود (نموذج فيزيقى إجرامى) أو ما يبرهن على ادعاءات الباحثين من رجال الانثروبولوجيا الجنائيه ، والواقع أن إحصاءاتنا قد أوضحت وجود نوع من التشابه بين المجرمين وغير المجرمين فيمايتصل بالمقاييس الانثروبولوجية ومن حيث مدى وجود جوانب الشذوذ الفيزيقية وبهذا تصبح النتيجه النهائيه التى توصلنا إليها هى أنه لا وجود للنموذج الاجرامى الفيزيقى " (١)

هل الإجرام حالة ارتداد ؟

هذا أيضا ما قال به "لومبروزو" اعتمادا على النتائج التى تقدمه بها "دارون" واليوم أصبح هذا الجد الأعلى الذى يرتد إليه سلوك المجرم مجرد وهم وقد أصاب "تارد" كبد الحقيقة بقوله " إذا كان المجرم يذكرنا فى بعض سماته بالبدائى أو بالمتوحش أو بمن لم ينالوا من المدنية إلا حظا ضئيلا فإن هذا التشابه على فرض وجوده لا يفسر لنا سبب إجرامه، وذلك لأن البدائيه ليست بتاتا مرادفا للإجرام (٢)، ولقد تتبع تارد فى كتابه " الإجرام المقارن " فكرة الارتداد عند لومبروزو فهى على فرض وجودها قاسم مشترك بين المجرمين وغير المجرمين ، كما أن الشواهد الانثروبولوجيه تدل على أن بعض من يعيشون فى مرحلة التوحش يخضعون لقوانين مجتمعهم

---

(١) Goring: (The English convict; A statistical study - London 1913. p.143

(٢) د . السيد بدوى ، نظريات ومذاهب اجتماعيه ، القاهرة ١٩٦٩ ، ص ٢٥٩ .

وقواعدها الخلقيه • كما أن اللغة الشائعة بين المجرمين ليست على الإطلاق شبيهة باللغات المستخدمة فى المجتمعات البدائية وحتى الوشم — الـذى اعتبره لومبروزو سندا لنظريته — لم يوجد فى بعض القبائل ومن ثم لا يمكن اعتباره من الخصائص المميزة للبدائيين •

إن الأهمية الحقيقيه "للومبروزو" لا تكمن فى قيمة نظرياته التى ذهبت هباء فهى ذات وجود تاريخى فحسب، وانما أهميته هى فى التنبيه على ضرورة الاهتمام بالمجرم •

وعلى الرغم من كل سهام النقد السديد والتى وجهت للحتمية البيولوجيه فى السلوك الإجرامى، فهناك مبادرات معاصرة تسلك نفس الطريق، هناك حقل جديد عرف "بالفزيولوجيا الجنائية" تناول مباحث الغدد الصماء والأمراض والعاهات والمناقص الجسمية فى محاولة علمية لإثبات مدى علاقة هذه الأمراض بتكوين السلوك الإجرامى، بل نشأت نظرية جديدة تسمى "الانحراف الكروموزومى" تقرر أن هناك كروموزوما إضافيا يمكن أن تعزى اليه الجريمة، وعلى كل فإن تلك النظرية تسير فى الاتجاه الذى انتهى اليه "لومبروزو" بعد تعديل نظريته والقول بأن المجرم بالولادة مريض بالصرع حيث يقول الأستاذ Lejeune صاحب نظرية الكروموزوم الإضافى " نحن نجهل كيف يغير الكروموزوم الإنسان ولكننى أقرر أى حامل الكروموزوم الإضافى يعتبر مريضا " (١) .

---

(١) د • عبد الوهاب حومده المرجع السابق ، ص ٨٠ •

ثانيا : نقد فيرى

لقد أقام " إنريكو فيرى " تفسيره للسلوك الإجرامى على ثلاثية معروفة، فقد أكد أن وراء الجريمة عوامل ثلاثة .

أ ـ العوامل الشخصية : وتتعلق بالطبيعة الداخلية للإنسان سواء كانت تكوينه الجثمانى أو حياته النفسية ٠٠

ب ـ العوامل الطبيعية : وقد لمسها قبله " منتسكيو " فى مؤلفه " روح القوانين " ومن قبلهما " ابن خلدون " فى مقدمته الشهيرة وتتعلق هذه العوامل بالجغرافيا الطبيعية للمكان ، وفى طليعتها المناخ والأرض ودورة الفصول الأربعة وغيرها .

جـ ـ العوامل الاجتماعية : وهى تتعلق بالبيئة وكل ما يحيط بها من أحوال اقتصادية وسياسية وثقافية وروحية بل وبكل تراثها الحضارى من عادات وتقاليد وقيم وأفكار ونظام وتشريعات .

هذه هى العوامل التى تكمن وراء الجريمة ومن خلالها يبنى " فيرى " منهجه فى معالجة السلوك الإجرامى، وتحليله لأصناف المجرمين، وتصوره لأنواع ردود الأفعال الاجتماعية التى تحد من الجريمة .
ولقد وجه القاضى " جاروفالو " وهو ثالث الأعلام فى المدرسة الوضعية كثيرا من الانتقادات على تقسيمات " فيرى للجريمة " ورأى أنها تفتقر إلى التجانس وإلى الأساس العلمى، وهو نقد ينسحب حقيقة على التقسيمات الوضعية لطوائف المجرمين ، فإذا كان من السهل والممكن والمفروض تصنيف المجرمين طبقا لجنسهم فيما إذا كانوا ذكورا أم أناثا، أو وفقا لأعمارهم فيما إذا كانوا بالغين أو أحداثا، وأيضا وفقا لماضيهم الإجرامى فيما إذا كانوا من معتادى الإجرام أو أن سلوكهم كان فاجئا لمجتمعهم وربما لهم أيضا عند التفكير فيه، إذا كان التقسيم

لطوائف المجرمين وفقا لهذه المعايير يبدو أمرا سهلا وممكنا ومفروضا فإن أقل ما يوصف به التقسيم الوضعي لطوائف المجرمين أنه فضفاض في مجال لا مندوحة فيه عن الدقة والإحكام .

حقيقة ليس من سبيل لانكار أثر التكوين الجبلي والبيئة الطبيعية والحياة الإجتماعية في سلوك الإنسان عموما وفي سلوكه الإجرامي بوجه خاص ، ولكن مصدر الجريمة لا يكمن في هذه العوامل وحدها وتوافرها لا يحتم الجريمة . إن النقد الأساسي الذي يوجه إلى العلامة "انريكو فيرى" أنه في خضم التأكيد على الوجه الاجتماعي لسلوك المجرم قد جهل أو تجاهل أن الجريمة هي ظاهرة قانونية بقدر ما هي ظاهرة اجتماعية، وجانبها القانوني هذا هو الاتجاه الذي ينبغي أن تنظر فيه عين رجل القانون ، وليس معنى هذا إنكارا لدور الرجل ، فقد نجح "فيرى" في إعطاء تصور متكامل لكيفية معالجة الجريمة كظاهرة إنسانية عن طريق التخطيط لسياسة وقائية شاملة تتناول الناحية الاقتصادية والنظام السياسي للدولة وتنظيمها الإداري والمدني والناحية الدينية والعائلية والتعليمية(1) .

وفي اعتقادي أن مساهمة فيرى الرئيسية في ميدان العلم الجنائي تظهر في السياسة الجنائية ، أما في القانون الجنائي فإنه لم يحقق بأفكاره في الواقع - تقدما ملحوظا سواء في مجال التجريم أو في مجال العقاب . ولازالت أفكاره العقابية بغير صدى حقيقي اللهم إلا باعتباره رائدا لمدارس الدفاع الاجتماعي المعاصره ، فقد سارت على قدمه في الدعوة إلى إلغاء العقوبات جميعها واستبدال التدابير الاحترازية بها

---

(١) د . عبد الأحد جمال الدين ، دروس في المبادئ الرئيسية للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص ٤٣ .

وقيمة الفكرة تأتى من قدرتها على العمل فى الأرضية الواقعية،وإلغاء العقوبات بصفة مطلقة وإحلال التدابير مكانها بصفة مطلقة،هذه الفكرة لا تلائم الحياة الاجتماعية وتتعارض مع طبيعة الإنسان .

ثالثا : نقد جاروفالو

كما سبق القول فإن أفكار هذا الرائد لعلم الإجرام لا تتقدم كثيرا عن فكر " لومبروزو " لقد أصر على أن المجرم له خصائص ارتدادية وأن هناك تشابها بين المجرم وبين الإنسان البدائى،وأيضا الحيوانات الدنيا ، ولكن ميز بين ما سماه الجريمة الطبيعية والجريمة المصطنعة وهى تفرقة لاقت بعض التأييد عند الأستاذ الدكتور على راشد ووصفها قائلا " إن هذه التفرقة هى أهم ما أسهم به " جاروفالو " فى إرساء أصول علم الإجرام(1)" وأعتقد أن هذه التفرقة ـ التى تعد أهم إسهامات جاروفالو ـ مصطنعة فى ذاتها وهى محاولة للخروج من مأزق أدت إليه أفكار المدرسة الوضعية حيث أن فكرة الارتداد ثبت عدم امكانية تعميمها ،وعندما رأى الرجل أن بحوث الواقع تدحض ما سماه " لومبروزو " المجرم بالميلاد أو المجرم بالفطرة حاول " جاروفالو " إنقاذ البناء الفكرى للمدرسة الوضعية بما سماه الجريمة الطبيعية .

فما هى الجريمة الطبيعية ؟ إنها على حد تعبير " جاروفالو "، العمل الذى يؤذى المشاعر الخلقية الأساسية عند الانسان،وهى الشفقة واحترام ملكية الغير . وهذه المقومات الخلقية الأساسية توجد بأشكال متفاوتة فى كل مجتمع .

---

(1) د . على راشد . القانون الجنائى ، القاهرة ، دار النهضة العربية ط ٢ ص ٤٠ .

ولكن " جاروفالو " يوقع نفسه هنا — ومعه المدرسة الوضعيـــــة كلها — في حرج شديد حيث يخرج على الأصول الفلسفية لمدرسته .
إن وجود الجريمة الطبيعية يجد أساسه في الأخلاق كفلسفة قيم أو علـــم معيارى وهو الأمر الذى ثار عليه الوضعيون فالأخلاق عندهم نسبية وهـــى كمفهوم علم عادات أخلاقية كما سماه " ليفى بريل " .

إن وجود قيم مطلقة يتعارض مع الأساس الفلسفي للمدرسة الأيطاليـــة وهذه من وجهة نظرى — نقطة الضعف الأساسية في أفكار " جاروفالـــو " ثم إن الجريمة باطلاق هي خروج على النظام الأساسى للمجتمع ، وقـــد تتعسف السلطة في تصورها لهذا النظام وفى وسائل حمايته فيتسع إطـــار التجريم ليشمل أفعالا قد لا تستأهل وصف الإجرام ، وهذا انحراف تشريعى واستبداد سياسى ولكنه لم يغير من جوهر الجريمة ، والحق أن هذه التفرقـــة التي انتهى إليها " جاروفالو " هي بحق — كما يقول دوركايم — وجهـــة نظره الشخصية التي كونها عن الحياة الخلقية (1) ، إن تعريف " جاروفالـــو " للجريمة فيه خلط — كما يقول دوركايم أيضا — بين الجريمة بمعناهـــا العام وبين ما يمكن القول بإنه بعض أنواعها أو بعض صورها (2) ، إنه يتخيـــل أن كل صفة إجرامية لا تستطيع الاستمرار في الزمان والمكان هي صفـــة غير طبيعية، وهذا تجاهل لطبيعة الزمان في حركته والمكان في صيرورتـــه وكلاهما أمران طبيعيان ، ثم من قال إن الأمر الطبيعي هو الخالد، إن صفة الطفل وسلوكه يتغيران مع تقدم العمر ولكل مرحلة صفاتها الطبيعية وسلوكها الطبيعي وهكذا الإجرام .

---

(١) اميل دوركايم ، قواعد المنهج في علم الاجتماع ، المرجع السابق ص ١١٠
(٢) المرجع السابق ، ص ١١٢ .

الفرع الثالث

نقد المدرسة الوضعيـــــة

=====

توقف الفرع السابق أمام أعلام المدرسة الوضعية كل على حدة من أجل تقويم أهم الافكار الخاصة بأساس المسئولية الجنائية لدى " لومبروزو " ، " وجاروفالو " ، " وانريكو فيرى " ، وفى هذا الفرع وقفة متأنية أمام البنـــاء الفكرى للمدرسة الوضعية يكشف مدى صمود أفكارها الأساسية للنقد ، لقـــد تنكرت الفلسفة الوضعية للإرادة الحرة وأنكرت المدرسة الوضعية الخطـــأ كأساس للمسئولية الجنائية فإلى أى مدى تستطيع هذه الأفكار التجسد فـــى أرض الواقع العملى ؟ هناك فكرتان أساسيتان لا خلاف عليهما لـــدى الوضعين جميعا ومن بينهم أقطاب المدرسة الإيطالية وهما :

أولا : حتمية السلوك الإجرامى :

ثانيا : الجريمة مـــرض :

وواضح أن الفكرة الأولى تستوعب الثانية وكلاهما وجهان لعملة واحدة هو مبدأ الحتمية الذى يهيمن على الكون كله كما يريد الوضعيون •

أولا : الجريمة ليست حتمـــا

لقد قيل عن المدرسة الوضعية الإيطالية إنها ثورة فكرية فى القانون الجنائى ، حيث اتفق أعلامها على التنكر لمبدأ الحرية باعتباره مجرد وهم وشطحات فلسفـــة مثالية ، فالسلوك الإجرامى محتوم ، والجريمة قدر ، والمسئولية الجنائيـــة قائمة حيال أى شخص أيا كانت حالته الذهنية والعقلية ، وهى تتحدد طبقـــا لخطورة الجانى لا وفقا لجسامة الفعل •

" فالمسئولية هنا اجتماعية لا يلزم فى تبريرها الركون إلى مبدأ ميتافزيقى كالاعتقاد فى " الإرادة الحرة " أو الاختيار، وإنما يكفى فى تفسيرها مجرد أن المجرم - حتى ولو كان فاقد الأهلية لجنون أو عاهة فى العقل - يعيش فى المجتمع وأنه بارتكابه الجريمة قد أفصح بصورة مؤكدة عن " حالته الخطرة " على أمن هذا المجتمع ونظامه بما يبرر إخضاعه " للتدابير " التى تكفل حماية المجتمع من شره ، وهى غير " العقوبات " التى تنتهى إليها نظرية المسئولية الأخلاقية عملا بمبدأ العدالة وفكرة الجزاء ، والخلاصة أن نظرية المسئولية الجنائية عند المدرسة الوضعية تتحول على محاور مختلفة تماما عن تلك التى تتحول عليها نظرية المسئولية الجنائية التقليدية فأساس المسئولية هو " الخطورة " وضرورات الدفاع الاجتماعى إعتمادا على مبدأ " الانسياق " وليس الأساس هو " الخطأ " أو الذنب أى المسلك الآثم إعتمادا على مبدأ الاختيار وهى مسئولية لا تنتهى إلى توقيع العقاب تحقيقا لمبدأ العدالة وفكرة الجزاء وإنما هى تقضى بإخضاع المجرم " للتدابير " الملائمة لحالته ودرجة خطورته تحقيقا للمبدأ النفعى وفكرة الدفاع الاجتماعى . وتذهب نظرية المسئولية الاجتماعية أبعد من ذلك . فإن المصلحة أو ضرورات الدفاع الاجتماعى تسمح باتخاذ " تدابير وقائية " ضد " الحالات الخطرة " التى تتمثل فى سلوك معيب سابق على وقوع أى جريمة لأنه يجب تجنب الضرر الذى يهدد بإحداثه أناس توجد دلائل قوية للإعتقاد فى أنهم سيكونون فى عداد المجرمين أى سيقدمون حتما على الإجرام، فهنا كذلك تكون الحالة الخطرة أو صفة الخطورة ..... هى الأساس والمبرر لإتخاذ مثل تلك التدابير ضد أناس لم يجرموا بعد بالفعل ، وواضح أن المدرسة الوضعية تصل بهذا الاقتراح إلى هدم مبدأ القانونية الجنائية ذاته . فضلا عن مبدأ المسئولية الأخلاقية فلا يبقى فى الواقع شئ من مبادئ المدرسة التقليدية (١) " .

---

(١) أنظر د . على راشد ، الدفاع الاجتماعى (مقال) ، مجلة العلوم القانونية عدد يوليو ١٩٦٨ ، ص ٧٢ .

وهذا في مجال المسئولية يعني انقلابا كاملا • فالمسئولية القائمة على الخطورة لا تفسح مكانا لأفكار كثيرة قام عليها البناء القانوني عموما والقانون الجنائي بوجه خاص وتعتبر أساسية في المسئولية الجنائية ، ومن بينها فكرة العمد والخطأ ونظم المسئولية المخففة والمشددة وموانع المسئولية من صغر وجنون وغير ذلك وكلها أفكار رئيسية في مجال القانون •

والحق أن استبعاد العمد والخطأ من مجال المسئولية الجنائية لقي اعتراضا حتى من أولئك الذين لا يرفضون فكرة المسئولية الاجتماعية فالمفكر الفرنسي " جويه " وهو معاصر لأعلام المدرسة الوضعية الإيطالية يرى في مؤلفه " الأخلاق بلا الزام أو جزاء " خطأ هذه النظرة ويقول معلقا على المدرسة الإيطالية " إن هذه المدرسة بعد أن أبعدت فكرة المسئولية الميتافزيقية تخطيء حين تظن أنها مضطرة بحكم مبادئها الخاصة أن تبعد كذلك "العنصر الإرادي القصدي " فان "لومبروزو" ، "فري" و"جاروفالو" يرون أن الحكم القضائي لا يجب أن يتناول إلا الفعل وإلا البواعث الاجتماعية أو المخالفة للمجتمع الذي أحدثته بدون أن يراعي تقدير الإرادة الذاتية وما تمتاز به من قوة وضعف وقد اعتمد "جاروفالو" و"فري" على مثال ينقلب في الحقيقة ضدهم إذ استشهدوا بنص في القانون الفرنسي والقانون الإيطالي يعاقب بالسجن والغرامة على جرائم القتل والضرب والجرح التي تحصل من غير إرادة من الجاني ، ففي رأيهما أن هذا النص لا يُقيم وزنا لإرادة المجرم بل ينصب على الحادث الخام بغض النظر تماما عن النية" التي أملته ، إلا أنه ليس صحيحا أبدا أن النص المذكور لا يقيم أي وزن لإرادة المجرم ولو كان الضرب أو الجرح لا إراديين – والأصح أنهما ناتجان عن ضعف تبصر

وقلة انتباه ـ لو كانا غير إراديين بصفة مطلقة لما عوقب عليهما الجاني لأن العقاب لا يكون له عندئذ جدوى ، فالحقيقة أنهما ينتجان من عدم الانتباه، ولما كان الانتباه فعلاً من أفعال الإرادة كان من الممكن أن يستثار آليا بالخشية من العقاب وهذا هو السبب فى وجود العقوبة ٠

إن فى طبيعة الإرادة ذاتها لا فى البواعث الخارجية فحسب شيئاً من المخالفة لمصلحة المجتمع ومتى وجدت هذه المخالفة لمصلحة المجتمع وجب أن يكون ثمة جزاء اجتماعى، فلا يجب إذن أن تعد العقوبة الإنسانية من نوع الجزاء الطبيعى المزعوم الذى يستخرج نتائج فعل ما كالسقوط فى الماء مثلا بدون أن يعنى أبدا بالإرادة أو النية التى سبقت هذا الفعل كلا ٠٠٠ إن الجبرية الداخلية للفرد لا يمكن أن تفلت بصورة تامة من تقدير القضاء وكون القاضى غير مطالب بالتساؤل عما إذا كان الفعل حرا من الناحية الروحية الميتافزيقية ليس ينتج عنه أنه لا يجب عليه فى أية حالة من الحالات أن يهمل اعتبار مقدار الانتباه أو النية أى درجة الإرادة التى تسم بميسمها هذا الفعل، لقد أصبحت العقوبة اليوم مجرد تحوط اجتماعى ٠ إلا أن هذا التحوط يجب أن يتناول ٠ فضلا عن الفعل ودوافعه الإرادة التى تكمن وراء ذلك ، فإن هذه الإرادة ، كائنة ما كانت طبيعتها الميتافزيقية هى من الناحية الآلية ، ذات قوة يجب أن تدخل فى الحسابات الاجتماعية، إن المهندس الذى يبنى سد النهر لا يستطيع أن يهتم بحجم المياه فحسب ، بل لا بد له من أن يحسب حساب قوة التيار الذى يجرفها (١) ٠

---

(١) ج ٠ م ٠ جويو ، الأخلاق بلا إلزام أو جزاء ، ترجمة د ٠ سامى الدروبى القاهرة ١٩٦٥، ص ٢٠٢ ـ ٢٠٣ ، من الهامش وقد نقلت الفقرة على طولها لأنها تؤكد نقد المدرسة الوضعية من مفكر يرفض المسئولية الأخلاقية ويؤمن بالمسئولية الاجتماعية ، انظر ص ٢٠٣ نفس المرجع ٠

إن " ج ٠ هـ ٠ جويو " هنا يؤكد أنه حتى فى إطار المسئولية الاجتماعية كما تقول بها المدرسة الوضعية لا يمكن الاستغناء عن الأفكار الأساسية فى المسئولية الجنائية ٠

إن المدرسة الوضعية فى المسئولية يدون أن يرى أصحابها - بدلا من اهتمامها بالفاعل كما تدعو وتريد - ومن هنا جاء تفريد العقوبة - فإنها فى الواقع تهتم بالفعل سواء كان الفعل الحادث أو الفعل المحتمل ٠

إن الذى ينادى بالمسئولية الاجتماعية يعتبر الفعل الحادث دليلا على الفعل المحتمل، والخطورة فى الحقيقة هى الفعل المحتمل، والفعل الحادث مجرد كاشف عن الخطورة الكامنة ومعنى ذلك أننا فى المسئولية الاجتماعية نحاسب على الفعل المحتمل لا على الفعل الحادث ، فإذا كانت المسئولية الجنائية هى مسئولية بالفعل وليست مسئولية بالقوة فهذا يعنى أن المسئولية الاجتماعية كما حددتها المدرسة الوضعية ليست مسئولية جنائية فى التحليل الدقيق للفكرة ، ولهذا فإن المفكر الايطالى " جراماتيكا " كان منطقيا مع أفكاره عندما أعلن الثورة على كل النظام الجنائى القائم وطالب باستبداله بنظام آخر حاول مخلصا أن يقيمه ولو من عناصر أشبه باليوتوبيا (١) ٠

إن المدرسة الوضعية تقيم المسئولية وتبرر العقاب " بتوقع أفعال متشابهة - وهذا هو " ميكانيزم الحتمية " - فى مبدأ امكان التنبوء - فى المستقبل فهى لا ترتبط بوقائع بل بممكنات يستطيع المجرم أن يبدلها بحيث إذا شاء المجرم أن ينفى نفسه فى جزيرة خالية - كما يقول جويو - يستحيل عليه أن يرجع منها لم يكن للمجتمع الإنسانى أى سلطان عليه (٢) ٠

---

(١) يقول الدكتور عبد الأحد جمال الدين فى بحثه " فى الشرعية الجنائية " إن تداعى هذه الأفكار منطقيا - أى تداعى افكار المدرسة الوضعية - يؤدى إلى إنكار القانون الجنائى كله " ، مجلة القانون والاقتصاد المرجع السابق.

(٢) جويو ، المرجع السابق ، ص ١٨٢ ٠

وبعد ، فان أصحاب المسئولية الاجتماعية يرون عن غير حق أن الجزاء الجنائي هو الوحيد الذي يحافظ على أمن المجتمع بينما النظام القانوني في حقيقة أمره يشبه الجسم الإنساني، وفروعه مثل الأعضاء كل منها له دوره الخاص ويؤثر في الآخرين، وليس معنى انعدام الجزاء الجنائي انعدام الجزاء مطلقا ، ففي حالة المجنون على سبيل المثال لماذا نصر على مسئوليته الجنائية ؟
لم يقل أحد أن على المجتمع أن يقف مكتوف اليدين حيال مجنون يمثل مرضه خطورة على أمن المجتمع، كل ما هنالك أن أنظمة قانونية واجتماعية أخرى هي التي تؤدي دورها في هذه الحالة — وليس القانون الجنائي- ولا شك أنه من الأفضل تضييق نطاق القانون الجنائي حتى لاتفتئت السلطات على حريات المواطنين إلى الحد الذي يطرح مبدأ هاما وراسخا مثل مبدأ الشرعيه وهو ما تقودنا إليه المسئوليه الاجتماعية .

ثم هناك سبب اقتصادي . إن الجريمة مكلفة والتقاضي بطيء الاجراء وإذا كانت الأمراض في حاجه إلى علاج سريع حتى يتم إنقاذ المريض فإن القاضي الجنائي في حاجة إلى الأناة حتى لا يعاقب البريء .

ثانيا : الجريمة ليست مرضا

إن حتمية السلوك الإجرامى أفضت إلى تصور خاطىء للجريمة فاعتبرها الوضعيون مرضا هى الصرع عند " لومبروزو " وهى الجنون عند غيره ، والحق أنه ليس هناك مايربط بصفة حتمية بين المرض والجريمة فكما يكون المجرم مريضا فإنه يكون فى كثير من الأحيان فى أفضل حالاتهم الصحية ، والمرض الذى نعنيه هنا هو المرض بالمعنى الفسيولوجى .

وقد لاحظ ذلك الأستاذ الفرنسى "بيرفاكيه" عندما قال "إن النظر إلى الإنسان المذنب على أنه ليس سوى مريض يحتاج إلى علاج إنما هو تحويل تعسفى لمفهوم المرض ، ولاشك أن بعض المذنبين هم فى الواقع مرضى العقل . إنها ظاهرة لاتقبل المناقشة ولكن يجب ألا تعمم . إن الدفاع الاجتماعى يعنى بتلك الحافة التى تفصل مابين هذه الحالة من انعدام المسئولية وبين الحالة السوية للسواد الغالب من سائر المذنبين[1] .

والعبارة الأخيرة نقد أصيل لفكرة المسئولية الإجتماعية إن دعاتها يحكمون على المسئولية الأدبية من خلال حالة لاتنطبق عليها قواعد المسئولية الجنائية .

إن المرض قد يكون عاملا إجراميا يؤثر فى الأهلية للمسئولية الجنائية وبالتالى يفرض تعديلا على أحكام هذه المسئولية بما "يتفق مع النصيب المحدود المتوافر من الأهلية لها . وجوهر التعديل مايقضى به المنطق القانونى من عدم جواز توقيع العقوبة العادية كاملة حيث لاتتوافر

---

(١) بيرفاكيه ، العدل وعلم النفس ، مجلة القضاة العدد ٧ يونيو سنة ١٩٧٢ ص١٦ ، ص١٧ ، أنظر عكس هذا الرأى للاستاذ محمد فتحى " علم النفس الجنائى " ط ١٩٥٠ حـ٢ ص١١٠ حيث يرى أن الجريمة مرض كالمرض الذى يصيب الجسم سواء بسواء .

الأهليـــة الكاملـة للمســئوليـة(١) "

هنا نحن أمام حالة لايجوز تعميمها ولاينسحب حكمها على نظـريـة المسئولية الجنائية ككـل إنها تحكم المجرمين الشـواذ بحيث تفسح مكانـــا لأفضـل وسيلة لعلاج إجرامهم المرضى لانه إجرام يتسم بالخطورة مـــن ناحيتين • خطورة الاعتياد على الإجرام وخطورة بشاعـة الأسلوب الإجرامى(٢).

إن تأسـيس المسئولية الجنائية على فكرة الخطورة هو الذى جعـــل الوضعيين يرون الجريمـة مرضـا •

إن الجنون على سبيل المثال مرض خطروالمجنون المجرم حالــــة تفرض حكما خاصا فى نصوص التشريع الجنائى، ولكن ليس فى التعريفات الطبية للجنون مايشـير إلى انه جريمة من قريب او بعيـــد •

إن الذين يجعلون الجريمة مرضا يتجاهلون أن القانون الجنائــى يتعامل مع الجريمة باعتبارها فكرة قانونيـة• ولاشـك أن الذين أدخلـوا المرض فى تعريف الجريمة ليسـوا من محترفى القانون ولكنهم استطاعوا أن يجذبوا إليهم بعض رجاله ، والمجرمون فى نظر هؤلاء ليسوا " سـوى مرضـى اصيبوا بانحلال إرادتهم وشـللها فما أمكنهم كبح جماح دوافـع غرائزهـــم المشوهـة فارتكبوا جرائمهم • فضعف إرادتهم هو الذى دفعهم لارتكـا ب جرائمهم(٣) " •

وقد أكد مفهوم الجريمة كمرض قاموس " Littré " الشـــهير بقوله: مهما قلنا بشأن المسئولية الأدبية فليس هناك من شـك فى تعـريف المسئولية القانونيـة والغرض من المسئولية القانونية هو المحا فظـة علـــى

(١) د • محمود نجيب حسنى ، المجرمون الشواذ ط١٩٦٤ ص١
(٢) المرجـع السـابـق ص٧
(٣) د • محجوب ثابت ، فى المسئولية الجنائية ، مجلة القانون والاقتصاد عدد يناير وفبراير ص١٩٤٤ ص٣١٢

المجتمع إما بالحبس أو بالعزل عن المجتمع وإما بالتهديد والإرهاب فيجب أن تطبق على المجرمين المعتوهين وغير المعتوهين وذلك معناه أنه يجب اعتبار المجرم كمريض واعتبار المجرم الخطر كمريض ذي خطر[١] " فالجريمة هنا مرض فحسب وهو توسع في نطاق تطبيق المسئولية الجنائية ليشمل كل ذي خطر سويا كان أو مجنونا طفلا أو راشدا فلامجال ولاعمل للارادة هنا لانه لاإرادة .

وهي نظرة غير سليمة، والتشريع الذي يتبناها خطر على الحياة والحرية، إن المرض يؤثر في المسئولية الجنائية بقدر المدى الذي يؤثر فيه على الإرادة . فكلما ضعفت الإرادة من تأثير المرض تضاءلت المسئولية " ويعني ذلك استحالة المساواة من حيث المركز القانوني – بين شواذ المجرمين والعاديين منهم-وأول مايتبادر إلى الاذهان من جوانب هذا التعديل هو تخفيف العقوبة في حدود القدر الذي انتقص من الأهلية[٢] .

فالمسئولية هنا تقل بنسبة المرض، إن العلاقة بين المسئولية الجنائية والمرض هي علاقة نص لاعلاقة إثبات أو بتعبير أكثر اقترابا من الفلسفة هي علاقة عدم لاوجود

" والمجرمون الشواذ هم المجرمون " أنصاف المجانين " أو "أشباه المجانين " فهم أشخاص أصابهم خلل عقلي جزئي لم يفقدهم الأهلية للمسئولية الجنائية ولكنه انقص منها على نحو محسوس فأقدموا على الجريمة وهم يعانون من الآثار النفسية لهذا الخلل[٣].

والحق أن المسئولية الإجتماعية ليست هي المسئولية الجنائية وإن كانت هذه الأخيرة تعد فرعالها إلا أنها فرع له خصائصه المستقلة

---

(١) المرجع السابق ص٣١٢
(٢) محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ص١
(٣) المرجع السابق ص١

وملاحظة المفارقة لكل أنواع المسئوليات . ويصيب الأستاذ De, Greeff. أستاذ الأنتروبولوجي الجنائي بجامعة "لوفان" في قوله " إن الاصطلاحات المختلفة التي يراد بها أن تحل محل المسئولية لها ذات دلالتها من وجهة النظر النفسية، إذ أنه بغض النظر عن المعنى النظري لهذه المصطلحات فإنه في مجال التطبيق لابد لوزن الخطورة المقول بها من البحث في إمكانية تكيف الشخص مع الظروف الاجتماعية ، وهو أمر يؤدي حتما إلى الكشف عن مدى شعوره بالمسئولية " ومن ناحية أخرى فإن هذه المصطلحات تقوم على فهم خاطئ مؤداه أن جميع ردود أفعال الإنسان إنما تحدد بدقة بواسطة عمليات عضوية كمائية لاسيطرة لنا حيالها ، الأمر الذي يوجب هجر مفهوم المسئولية لعدم مطابقته للواقع على أن هذا القول لايؤدي بالضرورة لهذه النتيجة فإن العمليات العقلية لاتتم بالصورة التي تتم بها البحوث الطبيعية المعملية ، وبالرغم من أهمية هذه العمليات الفسيولوجيه فسيظل لدى الإنسان دائما شعور بقدرته على الاختيار(١) "

وهذا يعني أن تأسيس المسئولية الجنائية لايصح عمليا وعقليا إلا مع وجود الإرادة بل يذهب " A.Ley " أستاذ الطب العقلي بجامعة بروكسل إلى أن الشعور بالمسئولية يوجد لدى أغلب المجرمين بل يمكن ملاحظته عند بعض المجانين التي تخضع أعمالهم لحتمية مرضية واضحة . وعليه فإن هذا الشعور أساسي وعميق ويعتبر سببا ضروريا وكافيا لقيام المسئولية الأدبية بل إنه شرط لازم لإمكان الحياة الاجتماعية(٢)

إن المدرسة الوضعية وكل إتجاه حتمي في السلوك الإجرامي إنما

---

(١) أحمد الألفي ، المجلة الجنائية القومية ، عدد يوليو سنة ١٩٦٥ ص٢٨٧

(٢) المرجع السابق ص٢٨٧

يفوق العلم الطبيعي وآراء بعض علماء الطب والنفس والاجتماع على رجـــل القانون، وليس من المقبول إحلال البيولوجيا والطب وعلم الاجتماع محـــل القانون مع أن هذه العلوم لاتزال مباحثها غير مؤكـدة ، لابأس مـــن استخدام نتائج البحث العلمي في مجال الجريمة على أن تظل في موقعهـا علوما مساعدة أما أن تسقط الحواجز بين القانون وعلم الجريمـــة أو العلوم الاجتماعية الأخرى فسوف لايكون القانون قانونـــا . إن الاهتمام بشخص المجرم ليس مبررا للأخذ بالمذهب الوضعي بـل إن المذهب الوضعي ذاته كماسبق القول يقضي الى التركيز على الفعـــل دون الفاعل وكما يقول الدكتور رؤوف عبيد "إن إنكار المسئولية الخلقية لاينطوي على مزية العطف على الجاني كماقد يتبادر إلى الذهـن . لأنـه في حقيقته ينطوي على معنى إنكار حرية الإنسان بوجه عام . ومسئوليته إزاء نفسه ومجتمعه بحجة تحقيق حماية المجتمع منه لاحمايته هـو من احتمالات الافتئات المتنوعة وماأكثر ماوقع منها عبر التاريخ باسـم مكافحة الجريمة[1]" وربما كان هذا وراء موقف قد يبدو متناقضا لـدى "ڤولتير" وبعض دعاة الحتمية، فقد كانوا من أعرق المفكرين الذين طالبوا بالحريات السياسية للمواطن وكأن الحرية المدنية ليست لها صلة بالحرية الأم وهي حرية الإنسان في وجهها الميتافزيقـــي .

نقد المدرسة الوضعية "كلمة أخيرة"

للمدرسة الوضعية في زمانها أثر كبير وقد كشفت عن عدد مـــن الثغرات في المذاهب الجنائية الأخرى وأبرزت عيوب بعض التشريعات القائمة ومن الإنصاف للحقيقة القول إن القانون الجنائي و إن كان أصبح أكثر إنسانيـة

(١) د . رؤوف عبيد ، التسيير والتخيير القاهرة ط١٩٧١ ص٣٠٢

فى تاريخ لاحق للمدرسة الوضعية فلم يكن ذلك من نتاج أفكارها فحسب، فقد كانت الثورات السياسية فى القرنين التاسع عشر والعشرين ويقظة الإنسان عموما وتقدم العلوم بوجه خاص من أهم أسباب التطورات الجنائية .

وخطأ المدرسة الوضعية لم يكن كامنا فى آمالها الإنسانية أو برامجها الطموحة، بل هو بالدرجة الأولى خطأ فى المنهج .

وهى تتلخص كما يقول الأستاذ " روكو " فى عيوب ثلاثة :

"أولها : نسيان الحقيقة الأساسية للقانون الجنائى وهى أنه "قانون وضعى"

ثانيها : أن المنهج الوضعى يفضى إلى التداخل بين حدود العلم القانونى وبين غيره من العلوم التجريبية المساعدة كعلم الاجتماع وعلم النفس الجنائى وعلم طبائع المجرم .

ثالثا : أن الدراسة الجنائية لاتكون دراسة "علمية" باستعارة أفكار العلوم الطبيعية وفرضها على القاعدة الجنائية فرضا وإنما تكون الدراسة الجنائية كذلك ببناء "نظم قانونية "Istitui Giridici " مبناها الافكار والمبادىء العامة فى القانون(١) .

وربما كانت فكرة السببية خير دليل على ذلك ، وفكرة السبب من المشاكل العويصة التى واجهت العلوم على اختلاف أنواعها، إلا أن النظام القانونى عامة لايمكن أن يستغنى عن السبب كرابطة وظيفتها وصل السلوك بالنتيجة .

هنا نجد المدرسة الوضعية قد تبنت السبب بالمعنى العلمى الذى يؤكد مبدأ الحتمية عامة وحتمية السلوك الإجرامى بالتبعية، وهو مفهوم تعرض للإنكار حتى من جانب الفلاسفة التجريبيين ومثالهم "جون ديوى" الفيلسوف الأمريكى المشهور حيث يقول "إن مقولة السببية شىء منطقى وإنها وسيلة أدائية لتنظيم سير البحث فى كائنات الوجود

(١) د . جلال ثروت ، المنهج العلمى وفكرة سبق الإصرار ،المجلة الجنائية القومية ، عدد يوليو سنة ١٩٦٥ ص ٢٥ .

الخارجي وإنها ليست بذاتها أمرا قائما في ذلك الوجود ، وأن الحالات كافة التي يجوز لنا أن نصفها بكونها حالات سببية هي في حقيقتها أمور "عملية"(١) .

فإنْ كان "ديوى" لايويد الاعتقاد القائل بأن فكرة السبب كلها لابد من القذف بها في البحر فإنه في الوقت ذاته ينبذ التفسير الذي يجعل السببية حقيقة قائمة في الوجود الخارجي(٢) .

وقد سبق أن رفض "ديفيد هيوم" فكرة السببية" واعتبرها مجرد تتابع في العالم الخارجي عرفناه عن طريق الخبرة الحسية وليست هناك ضرورة عقلية تقول لنا إن هذا علة لذلك : فليس علمنا بالرابطة السببية في أية حالة من حالاتها علما "قبليا" مستقلا عن مصادر الخبرة الحسية(٣) حيث يكمن مبدأ العادة وراء فكرة السبب .

بل حتى ذلك التتابع الذي يراه "هيوم" هو مجرد وهم عند "جون ديوى" ويؤكد "أن الفكرة الشائعة التي تقول إن في مستطاعنا ان ننتقي حادثة بجعلها سابقة على الحادثة التي نحن بإزاء بحثها ثم نعد هذه الحادثه السابقه سببا لتاليتها) تلك الفكرة غير دقيقة مثال ذلك أن يقال إن ماقد سبق موت القتيل رصاصة أطلقها شخص آخر بمسدسه لكن نظرة فاحصة تبين أن هذه الحادثة الأخيرة ليست سابقة زمنية ودع عنك أن تقول إنها الحادثة السابقة التي لاسابقه غيرها ، وذلك لان مجرد إطلاق الرصاصة ليس لصيقا في التعاقب الزمني بما يكفي أن نجعله "سببا" للموت فربما كانت الرصاصة قد أخطأت فلم تصبه بشيء . فلاتكون الرصاصة مرتبطة "سببيا" بوقوع الموت. إلا إذا دخلت فعلا في جزء حيوى من

(١) جون ديوى "المنطق" ترجمة زكي نجيب محمود ط٢ سنة ١٩٦٩ ص٧٠٨
(٢) نفس المرجع نفس الصفحة.
(٣) د . زكي نجيب محمود "ديفيد هيوم" ط١٩٥٨ ص٦٩ وانظر النص الاصلي مترجما عن هيوم ص١٨٢ .

الكيان العضوى دخولا يوقف العمليات العضوية عن أداء مهماتها ، ومثل هذه الحادثة لاتكون سابقة على حادثة الموت . لأنها مقوم من مقومات حادثة الموت ذاتها (١) " فنحن هنا أمام رباط منطقى وليس تتابعات زمنية " فحادثة دخول الرصاصة فى القلب مثلا . إنما هى مقوم من المقومات التى تتألف منها حادثة مفردة هى حادثة الموت التى نتناولها بالبحث وليست هى بالحادثة التى سبقت حادثة الموت(٢) "

" فالمذهب القائل بأن السببية قوامها علاقة سابقة بين حادثة لاحقة هو إذن ناشىء عن خلط مهوش لفكرتين من طرازين مختلفين (٣)

وربما كان أهم ما فى فكرة السببية ليس الحتم كما يرى الوضعيون وإنما إنهاء عزلة الحدث كما يقول "جون ديوى" ويضرب على ذلك مثالا " برجل وجد ميتا فى ظروف شاذة إلى الحد الذى يثير الريبة والشك والبحث . ه أكانت حالة اغتيال أم حادثا عارضا أم انتحار ؟ فالمسألة هنا مسألة تحديد ، السمات التى يجيز للظاهرة أن تندرج تحت نوع محدد اندراجا سليما ، والطريقة الوحيدة التى نكشف بها عن السمات التى تقرر أنها تكفى للتفرقة التى تضع لنا الظاهرة فى نوعها الصحيح ، هى ــ كما نقول عادة أن نبحث عن السبب " الذى سبب الوفاة فى الحالة التى بين أيدينا ، فمهما تكن ماتعنيه وما لاتعنيه كلمة "سبب" فى هذا السياق فهى على الأقل تتضمن إخراجا للحادثة من عزلتها التى وجدناها عليها أول الأمر ، لنربطها بغيرها من الحوادث حتى إذا حولناها إلى صورة أخرى بتحليلنا لعناصرها ، فإنها تفتح بهذا التحويل أحد المقومات التى يأتلف منها امتداد من الحوادث أوسع نطاقا وبهذا الربط بينها وبين سواها . يتبدد السر الذى كان بادىء ذى بدء يكتنفها بغموضه(٤) "

---

(١) جون ديوى ، المنطق ، المرجع السابق ص ٦٨٩ ، ٦٩٠

(٢) المرجع السابق ص ٦٩٠

(٣) المرجع السابق ص ٦٩١

(٤) المرجع السابق ص ٦٨٧

هذا عن فكرة السببية،وهناك أفكار كثيرة جاءت بها المدرسة الوضعية تنتهى عند التحقيق إلى نفس النهاية ٠

ولا شك من وجهة نظرى أن المدرسة الوضعية قد جانبها الصواب وهى تنكر الشعور بالمسئولية وذلك لامرين ٠

أولها : أنه كماقال الطبيب"A.Ley" استاذ الطب العقلى بجامعة بروكسل إن الشعور بالمسئولية يوجد لدى اغلب المجرمين وهو شعور أساسى وعميق ويعتبر سببا ضروريا وكافيا لقيام المسئولية الأدبية

ثانيا : إن المجرم ذاته فى لحظات استمتاعه بالجريمة فإنه لايتوافق معها غريزيا فإن القاتل لايريد مطلقا حتى لوافترضنا أنه معجب بالفعل ذاته وأنه يحرض الآخرين عليه،إن هذا القاتل لايريد أن يكون محلا لجريمة قتل كماأن السارق يرفض دائما أن يكون هو المجنى عليه فى جريمة سرقه، ونفس المعنى ينسحب على كل جريمة يرتكبها مجرم، فإنه يرفض أن يكون محلا لها وذلك يؤكد أنها غير مرغوبة حتى من وجهة نظر المجرم ذاته حتى لوتصورنا انها مجرد تعبير عن غريزة حفظ الذات. خلاصة القول فإن المدرسة الوضعية ــ مع الاسف ــ ليست فيها نتيجة تستحق الخلود كماقال "سذرلاند" (١) وليس هذا إنكارا لدورها فى مجال علم الجريمة وإنما هو تقويم متريث لأهميتها فى ميدان القانون الجنائى، وماكان للمدرسة الوضعية وغيرها من مدارس علم الإجرام الحديثة والمعاصرة أن تدخل ابحاثها فى طريق مسدود عندما تطابق بين الجريمة كمصطلح محدد فى قانون العقوبات وبين المفهوم الاجتماعى للجريمة كماتتبناه العلوم التى تبحث ظاهرة الجريمة، بل إن من الخطأ المنهجى أن يحاول أحد هذه المطابقه لمالها من تأثير سلبى على ميادين البحث فى هذه

---

(١) سذرلاند ،كريسى. مبادىء علم الإجرام ترجمة د٠ حسن صادق المرصفاوى ومحمود السباعى القاهرة ١٩٦٨ ص٧٣

العلوم المختلفة ، وهو مافطـن إليه أحـد الباحثين فى علـم الإجرام عندمـا قال "إنه يجب ألا تقف التعريفات القانونيـة فى سـبيل نشـاط عالم الإجـرام ويجب عليـه أن يكون مطلق الحريـة فى أن يبعد عن حدود التعريفـات القانونيـة كلما وجـد أن سـلوكا غير اجرامـى يشـابه سـلوكـا إجراميـا[1]

(١) المرجع السابـق ص٢٤

المطـلب الثـاني

إتجاهـات الدفاع الاجتماعـي

تمهيـد :

إن المدرسة الوضعية الإيطالية هى بلاريب الممثل الرئيسي لفكرة المسئولية الاجتماعية ، فكان طبيعيا أن تبذل جهدا مكثفا سواء فى تقديمها أو فى تقويمها . حتى يمكن اقامة نسق فكرى تنطوى فى داخله فكرة المسئولية بكل عناصرها . وأيا كان الرأى الذى انتهى اليه الباحث فى التقدير النهائى لأفكار المدرسة الوضعية،فإن لأعلامها ولاشك فضلا يذكر ولاينكر على الفكر الجنائى الحديث والمعاصر ، والحق أن ماأثرناه حول المدرسة الوضعية من اعتراضات خاصة فى محاولتها وضع أساس جديد للمسئولية الجنائية يرفض فكرة الارادة ويتبنى "الخطورة الإجرامية" باعتبارها أساس المسئولية الجنائية إزاء سلوك حتمى لابد لفاعله فيه، كان فى حد ذاته نقدا ينسحب على كل الاتجاهات فى ميدان المسئولية الاجتماعية ومع ذلك،فإن وقفة متأملة أمام أهم الاتجاهات الأخرى فى المسئولية القائمة على الخطورة ربما يكشف موقعا لمفكر أو دوراً لفكرة مايجعل معالجة هذه الاتجاهات من خلال رؤية نقدية ليس من قبيل التزيد بل رفعا لتبعة التقصير ، ومنذ البداية ينبغى الإشارة إلى أن تصنيف هذه الاتجاهات وتحديد موقعها فى بحث أساس المسئولية يعد أمرا بالغ الصعوبة .

فالاتحاد الدولى لقانون العقوبات ليس له أى نصيب فى إقامة نظرية المسئولية الاجتماعية،فقد آثر الانسحاب من الصراع الدائر حول .

أساس المسئولية الجنائية ، وحصر نشاطه فى تقديم بعض الحلول العملية للمشكلات التطبيقية القائمة ، وإذا كانت مواقف أعلامه تفصح عن عدم اقتناعهم بفكرة المسئولية الأدبية إلا أن نصوص قواعدهم ومبادئ برنامجهم لايمكن استيعابها إلا وفقا لفكرة المسئولية التى أساسها الإرادة • فالاتحاد الدولى لقانون العقوبات قلبه مع فكرة المسئولية الاجتماعية ونصوصه ومواثيقه المعلنة تؤيد المسئولية الأدبية(١)

أما اتجاه الدفاع الاجتماعى الجديد • فهو عند التحليل النهائى إحدى مدارس العقاب لا المسئولية ومع ذلك فإنه لايمكن تجاهل بحث هذا الاتجاه خاصة لدى الفقيه الكبير "جرامتيكا" لا لأنه أقام بناء جديدا فى المسئولية الجنائية ــ فتلك فكرة مرفوضة لديه ــ وإنما لأن فكرة المسئولية ذاتها كانت شغله الشاغل وأهم المحاور فى دراساته الجنائية . أما "مارك آنسل" فقد أعلن موالاته لفكرة المسئولية القائمة على الإرادة وكان نقده "لجرامتيكا" حوارا مفعما بالدلالات الكثيرة التى تؤكد أصالة المسئولية كفكرة فى أى نسق نظرى يجعل القانون مادته•

وفى هذا الفرع نقوم بعرض ونقد اتجاهات الدفاع الاجتماعى على النحو التالى

الفرع الاول : الاتحاد الدولى لقانون العقوبات •

الفرع الثانى : الدفاع الاجتماعى عند جرامتيكا •

ه

ه ه ه

---

(١) يقول الدكتور جلال ثروت "إن تأثر الاتحاد الدولى بآراء المدرسة الوضعية كان كبيرا". انظر كتابه الظاهرة الاجرامية ص٢١٢ وفى رأى الباحث فإن هذا الأثر وإن كان كبيرا فعلا فى ميدان السياسة الجنائية إلا أنه لم يكاد يذكر فى مجال نظرية المسئولية•

الفـــــرع الاول

الاتحاد الدولي لقانون العقوبات نشأته وأفكاره

في ذات الوقت الذي بلغ فيه الجدل على أساس المسئولية الجنائية مداه وأعلنت فيه المدرسة الوضعية تبنيها لحتمية السلوك الإجرامي ورفضها المسئولية الأدبية ، في هذا الوقت اجتمع ثلاثة من أساتذة الجامعات الاوربية على تأسيس الاتحاد الدولي لقانون العقوبات .

وكان أحدهم هولندي الجنسية وأستاذا في جامعة أمستردام هو الأستاذ "فان هاميل" "Van Hamel" والثاني بلجيكي الجنسية وأستاذا في جامعة بروكسل هو الأستاذ "أودلف برنس" "Adolphe Prins" والثالث من ألمانيا وكان أستاذا في جامعة برلين هو الأستاذ "فون لست" "Franz von Liszt"(١) وقد رأى هؤلاء الثلاثة أن الجدل الدائر حول الحتمية والحرية في مجال المسئولية الجنائية شغل الفقهاء بأبحاث نظرية استوعبت جل نشاطهم الفكري بينما الواقع العملي يضج بعديد من المشكلات التي تنتظر رأي الفقه ، فكان أن سعى الاتحاد الدولي إلى البحث عن حلول عملية سريعة وسليمة لمشكلات الواقع بعيدا عن أي جهد فلسفي يبذل في هذا الصدد لقد كان معنيا بالوسائل لا بالنظريات وسعى إلى مكافحة الإجرام بوسائل ناجحة بغض النظر عن الانتماء النظري لهذه الوسائل ، فأخذ يوفق بين المدارس المختلفة ويقدم الحلول واستمر نشاطه حتى عام ١٩١٢ حيث عقد آخر مؤتمراته الدولية في "كوبنهاجن" وكان خاتمة لعدد من اللقاءات

---

(١) د . محمود نجيب حسني علم العقاب ، المرجع السابق ص٧٩ وأيضا د . علي أحمد راشد القانون الجنائي ط سنة ١٩٧٤ ص٥٦ ، ص٥٧

Bouzat et Pinatel. OP. Cit no. 79 P. 109

الدوليـة الهامة حول مكافحة الجريمة بدأها الاتحاد منذ عام سـنة ١٨٨٩ وكانت أهم قسمات هذا الاتجاه هـي

١) تبنى المنهج التجريبي في الأبحاث واعتماد نتائج هذه الأبحاث والكشف عن كيفيـة الإفادة منها في ميدان السياسـة الجنائية .

٢) الإعلاء من مبدأ تفريد العقوبه " وعلق رجال الاتحاد أهمية كبيـرة على التفريد التنفيذى للعقوبـه ، ورأوا أن سـبيله هو تصنيـف المحكوم عليهم بالتميز بين طائفتين منهم : المجرمون بالطبيعة أو الاعتياد والمجرمون بالمصادفة ، وضابط هذا التميز أن الجريمة لدى أفراد الطائفـه الأولى تعبير عادى عن الشخصية في حين أنها لدى أفراد الطائفـة الثانية حادث شاذ في نشاط الشخصية . ويرجع إجرام الفريق الأول إلى عوامل عضوية أو نفسية أو إلى طراز من الحياة غدا طبيعـة ثانية أما إجرام الفريق الثانى فيرجع إلى أسباب عارضة ذات تأثيـر وقتى على الشخصية وقال رجال الاتحاد بأن لتنفيذ العقوبـة ـ حسب الطائفة التى ينتمى إليها المحكوم عليه ـ أحد أغراض ثلاثـة هـى : الإنذار، والإصلاح ، والاستبعاد (١)

٣) أما في ميدان المسئولية فقد التزم الاتحاد الدولى " مبدأ الحياد في الصراع الدائر بين المدرستين التقليدية والوضعية حول الاختيـار الحر والحتمية . وأقر " برنس " بعدم كفاية النظرية التقليدية في المسئولية الأخلاقية لأن ذلك يودى إلى المفاضلة بين الحتمية والاختيار الحـر ، كما كان الأخذ بهذه المسئولية سببا في الإكثار من العقوبات المقيـدة للحرية القصيرة الأجل ، وأعطى مجالا للمسئولية المخففه التى تترك المجتمع دون حماية في مواجهة المجرمين الخطرين (٢) "

---

(١) محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص٧٩ ، ص٨٠ .

(٢) د . عبد الاحد جمال الدين ، المرجع السابق في الشرعية الجنائية ص٤٠٢

دراسة انتقادية للاتحاد الدولي لقانون العقوبات :

للاتحاد الدولي أثره الكبير في ميدان الفقه والتشريعات الجنائية ولاشك أنه قد أصاب في جمعه بين العقوبة والتدبير الاحترازي في نظام جنائي واحد، لأن اهتمامنا بالفعل في المجال الجنائي لاينبغي مطلقا أن يصرفنا عن شخص الفاعل وإلا فقد الجزاء ليس فقط فعاليته بل وعدالته أيضا .

ولقد كان الواقع التشريعي مختلا في زمن نشأة الاتحاد الدولي لقانون العقوبات كما كانت الساحة الأوربيه تضج في الفكر بعديد من التيارات الوضعية والمثالية وفي ميدان السياسة بآثار الحروب والثورات التي عاشت فيها خلال القرنين الثامن عشر والتاسع عشر . وربما كان هذا هو الذي دفعها إلى تبني اتجاه يستوعب الواقع بكل مشكلاته ويدخل معه في مواجهة عمليه بعيدا عن "ميتافزيقيا" الأفكار فليس من الصائب أن يكثر الكلام حول الجريمة وأساس العقاب عليها، والواقع مثقل بحوادث الإجرام المتزايدة . فكان توحيد الحلول المذهبية المتعارضه أمام خطر الجريمة المتفاقم أشبه بتوحيد الحكومة والمعارضه أمام العدوان الذي يتهدد الأمة في كيانها . وذلك يحسب للاتحاد الدولي لقانون العقوبات لاعليه .

ولكن لنا أن نتساءل عن دور الاتحاد الدولي لقانون العقوبات في إقامة نسق فكري للمسئولية ؟

إن الاتحاد الدولي اتجاه نفعي "براجماتي" لايعنيه البناء الفكري بل الواقع العملي وتعاليم الاتحاد - كما يقول بحق الأستاذ الدكتور نجيب

حسني – لاتقوم بها مدرسة فقهية في المدلول الصحيح لهذا اللفظ إذ تفتقر إلى الأساس المنطقي الذي يربط بينها ولاتعدو أن تكون مجموعة من الحلول العملية اختيرت لملاءمتها[1].

لقد أعلن الاتحاد الدولي مبدأ الحياد من مشكلة الحرية والحتمية فهل استطاع في العمل تطبيق ماأعلنه ؟

لقد جمع في مبادئه بين العقوبه والتدبير الاحترازي وكلاهما جزاء جنائي والاعتراف بالعقوبه هو اعتراف بالمسئولية الأدبيه والإكانت جزاء لامبرر له . ولهذا فإن أنصار الاتحاد الدولي الأول كانوا على حق عندما رفضوا بإصرار الأخذ بالحتمية كما نادى بها أنصار المدرسة الوضعية[2] .

ولكن الاتحاد الدولي كان مخطئا في تصوره إمكانية الحياد في مشكلة أساس المسئولية.فتلك نقطة بداية أصيلة وهامة لابد منها لأي نظام جنائي " وحسمها على وجه معين يرسم الطريق إلى حل مشاكل عديدة ويوجه السبيل إلى تحديد أغراض العقوبة[3] "

وقد دعا هذا الموقف بعض المؤيدين لتعاليم الاتحاد إلى محاولة تأصيل أفكاره وإيجاد أسس فلسفية له ، ولكن موقف الاتحاد وحركته العملية كانت صالحة لأن يتجه بها البعض وجهة الحتمية والبعض الآخر للقول بالمسئولية الأدبية وهو ماحدث فعلا،فقد امتدت جهود الاتحاد في مدرستين إحداهما ترفض الحرية والأخرى تؤكدها .

---

(١) د . محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ص٨١

(٢) د . أحمد الألفي ، المسئولية الجنائية بين الحتمية والاختيار ، المرجع السابق ص٢٧٩ .

(٣) د . محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ص٨١

١ ـ المدرسة العملية :

وقد أسسها العالم الاسباني "كوينتليانو سالدانا" Q.Saldana بعد الحرب العالمية الثانية وهي مدرسة عملية تجريبية أخذت عن المدرسة الوضعية أساسها وهو رفض فكرة الاختيار والمسئولية الأخلاقية .

٢ ـ المدرسة الفنية القانونية :

وقد أسسها الفقيه الايطالي "جوسيبي ساباتيني" G.Sabatini في روما وهي مدرسة تسعى إلى تبرير التدابير الوضعية على اساس من فكرة المسئولية الجنائية الاخلاقية لا "المسئولية الحتمية " التي تقول بها المدرسة الوضعية(١) "

والحق أنه ليس هناك ضرورة فلسفية أو عملية تجعل الأخذ بفكرة التدابير يقود حتما إلى المسئولية الاجتماعية.

وفي كلمة أخيرة نستطيع القول بأن الاتحاد الدولي لقانون العقوبات قد أسهم بدور بارز في تطوير التشريعات الجنائية المعاصرة في عدد من الدول الأوربية والدول الأخرى التي تأثرت بها ، كما أنه ساهم في إرساء قيمة الشرعية في الميدان الجنائي "يتضح ذلك في إرسائه معالم " النظرية الحديثة للتدابير الاحترازية " وصياغتها على نحو ينتفي به التعارض بينها وبين الحريات العامة وبصفة خاصة اشتراطه أن يكون توقيعها بناء على قانون وكأثر لجريمة وبناء على حكم قضائي(٢) وهو الأمر الذي لم تستطع المدرسة الوضعية أن تدرك أهميته عندما سمحت بإمكانية التدبير الوقائي بناء على مجرد الخطورة ولو لم تحدث الجريمة وذلك فيه

---

(١) د. علي راشد ، المرجع السابق ص٥٩ .

(٢) د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ص٨١ وايضا د. جلال ثروت الظاهرة الاجرامية ، المرجع السابق ص ٢١٠

مافيه من خطر على الحريات وعدوان على مبدأ الشرعيـــة
ونستطيع القول إن الجو السياسي العام في أوروبا عام ١٨٨٠ ومابعدها وهو تاريخ قيام الاتحاد لم يكن مهيئا للحجر على الحريات بعد أن صدرت إعلانات الحقوق وقامت الثورات القومية المختلفة . والطابع العملي للاتحاد الدولي فرض عليه السير على هدى النظام الفكري السائد[(١)]

وفي النهاية تقول إنه على الرغم من هذا الجهد الإيجابي المشكور للاتحاد الدولي لقانون العقوبات في عمره القصير فإن انجازاته في ميدان تأصيل المسئولية الجنائية لاتكاد تذكر فهو اتجاه في السياسة الجنائية وليس اتجاها في نظرية المسئولية الجنائيـة .

. . .

---

١) لتوضيح وتأكيد هذا النظر يراجع :
أ – د . زينب راشد، تاريخ أوروبا في القرن التاسع عشر ط سنة ١٩٧٦ خاصة ص١١ ومابعدها .
ب – جفري برون ، الحضارة الأوربية في القرن التاسع عشر ، ترجمة عبله حجاب ط ١٩٦٢ خاصة الفصل الثالث من ص٧٥ ، ص١٢٠ وهناك عشرات المراجع التي يمكن أن يعدها الباحث في هذا الصدد .

الفـــرع الثانـــي

الدفاع الاجتماعي عند جراماتيكـــــــا

=====

تمهيد :

في البداية هناك تحفظ نبديه حول سلامة مصطلح الدفاع الاجتماعـــي في الدلالة على مذهب معين واتجاه خاص في الفكر الجنائي، فالجزاء هو دائمـا رد فعل المجتمع ودفاعه ضد أولئك الذين ينتهكون شق الحكم في القاعـــدة الجنائيه . فليس من الصواب إطلاق تعبير الدفاع الاجتماعي ليكون علما علـــى أحد الاتجاهات الجنائيه المعاصرة (١)..

أولا : أفكار جراماتيكـــــا

يتجه "فليبو جراماتيكا" إلى القضاء على النظام القائم كله بما فيه مـــن أبنية حول المسئولية والجريمة والجزاء ويدعو إلى استبداله بأفكار أخـــرى أيا كانت أهميتها فهي ليست نظاما جنائيا . فعلى قانون العقوبـــات أن يخلي مكانه لنظام جديد هو قانون الدفاع الاجتماعي ، ولا شك أن الباحث يشعر بالحيرة فما هي أهمية استعراض أفكار فقيه لا يعترف بفكرة المسئوليـــة الجنائيه ؟ خاصة ونحن بصدد تأصيل لهذه الفكرة في ميدان القانـــون الجنائي القائم .

وكان يمكن لنا أن نتجاوز عن عرض أفكار "جراماتيكا" لولا أن المشكلـــة الرئيسية التي شغلت فكره كانت هي أساس المسئولية - موضوع هذا البحث -

---

(١) د . محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ص ٨١ ، وما بعدها ، حيـــث يعرض الاستعمالات المختلفة لهذا التعبير .

ودراسات "جراماتيكا" - كما قال هو نفسه - كانت تتناول موضوعا أساسيا هو "المسئولية الجنائية للفرد" وقد صاغ المشكلة على النحو التالي .

بموجب أى مبدأ وإلى مدى يجوز اعتبار الفرد "مسئولا" وبالتالي "مستوجبا للعقاب" من جانب الدولة كما يحدث الآن (١) ؟

وأهم ما يعنينا فى أفكار "جراماتيكا" أمران :

الأول : دعوته إلى إلغاء "المسئولية الجنائية" وإبدالها "بالمناهضة الاجتماعية الذاتية" .

والثانى : إلغاء "العقوبات" لتحل مكانها "إجراءات جديدة للدفاع الاجتماعى ، وقائية وعلاجيه وتربوية .

الأمر الأول : الدفاع الاجتماعى فى ميدان المسئولية .

الفاعل لا الفعل هو محور نظرية الدفاع الاجتماعى، فماديات الجريمة لم تعد هى التى تدفع الفاعل بوصفه مركز الثقل فى النظرية القانونية وبالتالى كما يقول "جراماتيكا" فإنه لا يمكن مساءلته بالنظر إلى "فعل الجريمة" فقط ومعاقبته بسبب ذلك الفعل أو الضرر الناتج عنه، فهناك معيار جديد يفرض نفسه متمشيا مع التقدير الاجتماعى والإنسانى فى الوقت نفسه "لشخصية الفاعل" وهكذا ظهرت ضرورة إلغاء فكرة "المسئولية الجنائية" المرتبطة "بالفعل" وإبدالها بفكرة أعم وأقرب إلى الواقع الإنسانى والاجتماعى وهى فكرة التكييف الاجتماعى ومناهضة المجتمع من جانب الفاعل (٢)"

---

(١) فيليبو جراماتيكا ، المبادئ الأساسية لفكرة الدفاع الاجتماعى ، بحث مترجم ومنشور فى مجموعة أعمال الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعى سنة ١٩٦٦ ، ص ١٩٥ .

(٢) جراماتيكا ، المرجع السابق ، ص ١٩٦ - ١٩٧ .

هنا بداية مختلفة ــ عند هذا الفقيه ــ تباين كل الاتجاهات الوضعية وتستمد أصولها الفلسفية من المذاهب القائلة بفردية الإنسان وبأنه شرير بطبعه .

وهاتان الفكرتان ــ فردية الإنسان وأنه شرير بطبعه ــ تنتهجهما مذاهب واتجاهات متعارضة الأمر الذى لا يجعلها ملكا لمذهب معين يمكن القول أن " جرامتيكا " قد أخذ عنه (١) .

" ونقطة الابتداء فى ثورة " جرامتيكا " هى إنكاره لفكرة " الخطأ " أو " الذنب " ونظرية المسئولية الجنائية المبنية عليها ، فإنها معان قضى عليها علم الإجرام الحديث بصورة خاصة، ويجب إطراح فكرة " الجريمة " وفكرة " المجرم " والاتجاه بأى سياسة جنائيه نحو إصلاح المجتمع والدفاع عنه بالوسائل الانسانية الفعالة ولا فارق فى هذا المسعى الاجتماعى الانسانى بين الوقاية من الاجرام وعلاج المظهر الخطير من مظاهر الاضطراب الاجتماعى ، فالدفاع الاجتماعى لا يفصل بين ظاهرة الاجرام وبين أسبابها . ولئن كانت الوقاية تتطلب الإصلاح الاجتماعى الشامل . بالتدابير والأنظمة السليمة فإن علاج الجرائم يتم عن طريق الاصلاح كذلك، أى العلاج الطبى والتقويم والإعداد للتآلف الاجتماعى بحسب الأحوال ، فلا جريمة إذن ولا مجرم ولا عقاب كما تقول المدرسة الوضعية ولا زالت ترددء المدرسة النيوكلاسية لأنه لا وجود لفكرة الخطأ

---

(١) عكس هذا الرأى أنظر :
السيد يس ، السياسة الجنائيه المحاضرة ، ط ١٩٧٣ ، ص ٣٠ ــ ٤٧ ، حيث يحاول انتقاد الأصول الفكرية لمذهب الدفاع الاجتماعى من خلال وجهة نظر الماركسية ". ويرى أن أفكار " جرامتيكا " ومارك آنسل " ليست سوى تعبير عن فلسفه مثالية وغير علمية والباحث يرى خطأ هذا التحليل وهو يقوم على أفكار مسبقة لا صلة لها بالدفاع الاجتماعى .

أو الذنب التي منها اشتقت أو عليها تفرعت كل هذه المصطلحات وما تحمله من الدلالات ، بل لا خطورة ولا خطرين ولا تدابير أمن كما ذهبت المدرسة الوضعية في رسم سياستها الجنائية إن هذه كلها مفردات تنطوي على تجريد الانسان من آدميته وتجرحتما إلى معاملته على هذا المقتضى . إما بالاستئصال أو بالإقصاء أو بالعزل . وإنما هو انحرا باجتماعي أقصى ما يوصف به محدثه أنه " مضاد للمجتمع " ولا ينبغي أن تهدر بسببه آدمية الانسان " [1] .

الأمر الثاني : الدفاع الاجتماعي في ميدان العقاب :

كانت أفكار " جرامتيكا السابقة " في مجال المسئوليه الجنائية تعني أن " الشخصية " بجوانبها الاجتماعية والسيكولوجية محور النظرية الدفاع عن المجتمع على حد تعبير هذا الفقيه نفسه [2] ، وهي أفكار بدا " جرامتيكا " يوضحها في بحث له عام ١٩٣٤ عنوانه " مبادئ القانون الجنائي الذاتي " ثم في مؤلفه " مبادئ الدفاع الاجتماعي " وما تلا ذلك من أبحاث ومقالات حيث كان له حضور متواصل في أغلب المؤتمرات الجنائية.

ولا شك أن مبدأ المناهضة الاجتماعية والذي أراده " جرامتيكا " بديلا عن نظام المسئولية الجنائية كان يحتم أيضا تغيير النظام المقابل

---

(١) د . علي راشد ، المفهوم الاجتماعي للقانون الجنائي المعاصر، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية عدد يونيو ١٩٦٨ ، ص ١٠٨ .

(٢) جرامتيكا ، المرجع السابق ، ص ١٩٦ .

للجزاءات الواجب توقيعها على " ذات الفاعل " ومقياس تطبيقهـــا .
وقد أعلن الفقيه ما سماه " إجراءات جديدة للدفاع الاجتماعـــي "
لتكون بديلا عن العقوبات " وهى إجراءات وقائية وعلاجية وتربويـــة
وأصبح الشعار هو " لا عقوبة بعد الآن لكل جريمة بل إجراء يتكيـــف
تبعا لكل فرد "[١] .

ومجمل أفكار "جرامتيكا" الأساسية هـــى :

أ ـ استبدال معيار " المناهضة للمجتمع " والذى يؤسس على ضـــوء المعطيات الذاتيه لفاعل الجريمة " بالمسئولية " القائمة علـــى الجريمـة .

ب ـ استبدال مقياس " المناهضة للمجتمع " الذاتى بدرجاته " بالجريمة " (المعتبرة بحسبانها واقعـة) .

جـ ـ استبدال "تدابير الدفاع الاجتماعى " ، التى تتكيف مع حاجات كـــل فاعل لجريمة " بالعقوبة " التى تقاس على ضوء الجريمة ، وعلى هـــذا فمذهب "جرامتيكا" يتضمن تغييرا كاملا فى نظم القانون الجنائى والإجراءات الجنائية والنظام العقابى[٢] .

---

(١) جرامتيكا ، المرجع السابق . ص ١٩٨ .

(٢) السيد يس ، المرجع السابق ، ص ١٦٠ .

ثانيا : نقد أفكار " جراماتيكا "

كانت أفكار " جراماتيكا " جديدة وجريئة فهي تخالف أى نظام معروف للقانون الجنائى (١) حيث ينكر أفكار هذا القانون فى الجريمة والمجـــرم والمسئولية والعقاب •

ولا شك أن هذا الفقيه يمثل اتجاها غير منفصل فى جذوره عـــن المدرسة الوضعية ولكنه ليس امتدادا لها •

فالمذهب الوضعى – كما يقول جراماتيكا – كان فى الواقـــع يبرز إلى جانب فكرة المذنب " فكرة المخالفة أو " الجريمة " بل كان يذهـب إلى حد التشدد فى فكرة المسئولية الجنائية يربطها بالمسئولية " الاجتماعية " أو " القانونية " " باعتبارها موضوعية " للغاية " (٢) •

فالوضعيون لا يرفضون المسئولية الجنائيه ولكنهم يؤسسونها على الخطر لا على الخطأ، حيث يغدو المجرم مريضا لا مجال لقياس درجة الخطأ عنـــده وإنما مواجهته وفقا لحالته الخطـــرة •

أما " جراماتيكا " فقد نادى بإلغاء المسئولية الجنائية فى صورتيهـــا الاجتماعية والأخلاقية واستبدالها " بالمناهضة الاجتماعية الذاتيـــه " وهو فى ذلك وفى لأصوله الفلسفية أكثر من كل الوضعيين •
ولكن " جراماتيكا " وهو يحلق فى إصرار إلغاء فكرة المسئولية الجنائيـــة لا يقدم بديلا مقنعا •

---

(١) جراماتيكا ، المرجع السابق ، ص ١٩٩ •
(٢) انظر د • يسر أنور على ، د • آمال عثمان ، علم الاجرام والعقـــاب ط ١٩٧٩ ، ص ٣٣٨ •

وكما قيل بحق " فإن السلوك الاجتماعي المنحرف الذي يعترف به "جراماتيكا" هو الجريمة ، ومن ينسب إليه هو مجرم وليس للاختلاف في الألفاظ من أهمية قانونية "[١] ، ثم إن تعبير المناهضة للمجتمع يوحي بأن هذا الفقيه يوسع - دون أن يقصد - من مفهوم الجريمة السياسية حتى تصبح كل جريمة هي جريمة سياسية ، وليس هذا بالأمر الغريب على "جراماتيكا" ، فهو ينظر إلى العلاقة بين الفرد والمجتمع في قانون العقوبات باعتبارها " مسألة سياسية أكثر منها قانونية "[٢]. وهذه الفكرة منتقدة من أساسها فالعلاقة بين الفرد والمجتمع مثلا في الدولة أو السلطة السياسية ليست في القانون الجنائي علاقة سياسية بل هي علاقة اجتماعية بالدرجة الأولى ، ومذهب " جراماتيكا " في الحقيقة هو اعتراض على فكرة القانون ذاتها فإلى أي مدى يصح هذا الاعتراض ؟

١- إن التعميم أهم نقد يوجه إلى " جراماتيكا " ، لقد كانت الظروف السياسية التي عاش فيها هذا الرجل رافداً أصيلا من روافد مذهبه وقد كان مذهبه من قبيل رد الفعل لمحنة الإنسان الفرد كما عاناها الإنسان خلال وفي أعقاب الحرب العالمية الثانية[٣] ، لقد كانت هناك قوانين جنائية سيئة فانسحبت ثورة " جراماتيكا " على كل

---

(١) د. محمود حسني ، المرجع السابق ، ص ٨٤ .

(٢) جراماتيكا ، المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

(٣) علي راشد ، نحو مفهوم عربي لسياسة الدفاع الاجتماعي ضد الجريمة مجموعة أعمال الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي ١٩٦٦ ص ٢٢٠

القانون الجنائي بل على ظاهرة القانون ، ولكن القانون ضرورة ولهـــذا فنحن نعيشه حتى ولو كان سيئا . وكما قيل فإن الاعتراف بأن نظامـا من القواعد والقوانين ضروري حتى في أبسط أشكال المجتمع يبدو أمرا لا مفرمنه، إن الفكرة القائلة بأن المجتمع البشري ، وعلى أي مستوى كان ، يمكـن أن يقوم على أساس أن بمقدور كل امرئ أن يعمل ما يعتقده صوابا في حالتـه الخاصة فكرة خيالية لا تستحق الاعتبار ذلك أن مجتمعا كهذا لن يكـون قط " مجتمعا بدون نظام " بل سيكون إلغاء ونفيا للمجتمع نفسه " (١) ولست أعتقد أن " جراماتيكا " يريد إلغاء المجتمع فإن " المناهض " يفـترض أولا المجتمع الذي يناهضه وثانيا يحتاج إلى المجتمع الذي يعالجه .

٢ـ وإذا كانت القوانين ضرورية فإن فكرة المناهض للمجتمع تعمم الجريمـة السياسية في وقت لم يعد فيه أهمية لوجود الجريمة السياسية ذاتها " ومما يجعل مفهوم الجريمة السياسية ضئيل المحتوى وعديم الجدوى في هذه المرحلة من مراحل التطور للقانون الجزائي الحديث ، أن شخصية الإنسان المجرم قد غدت من التشريع الجزائي في عصرنـا الحاضر بمثابة القطب من الرحى .... ولم يعد خافيا أن صفـة صفة الخطورة Etat dangereux التي يتصف بهـا المجرم أضحت هي المعيار الذي يحدد أسلوب معاقبته ومعاناتـه ولذلك فإن التفريق بين جريمة وجريمة فقد كثيرا من أهميته إذ لـم يعد ينظر إلى الجريمة المقترفة إلا بوصفها عرضا من أعراض هـذه الخطورة في شخصية فاعلها " (٢)

---

(١) دينس لويد ، فكرة القانون ، ترجمة سليم بصيص ١٩٨١ ، ص ٢٩ .

(٢) الدكتور محمد الفاضل ، الجريمة السياسيه وضوابطها ، القاهرة ١٩٦١ ص ٥٣٥ وفي الجريمة السياسيه عموما ، انظر د . عبد الوهاب حومد ، رسالـة الاجرام السياسي سنة ١٩٦٣

وفي إيجاز لقد تعرض اتجاه الدفاع الاجتماعي لدى " جراماتيكا " لانتقادات كثيرة بعضها يتعلق بإهداره لمبدأ الشرعية [١] ، وبعضها يتعلق بتعريضه النظام الاجتماعي للفوضى حيث ينادي بإلغاء القانون الجنائي [٢] ، ومع ذلك فإن الباحث يرى أن النقد الأساسي الذي يوجه إلى " جراماتيكا " أنه كان مصلحا اجتماعيا، ولكنه لم يكن قط بفكره رجل قانون ، إن رفض القانون القائم لا يقتضي رفض القانون الواجب . كما أن " جراماتيكا " لم يدرك وظيفة القانون الجنائي في ظل أي مذهب،فكان إنكاره لدور القاعدة الجنائية ثم دعوته إلى إلغائها نقطة ضعف لا يرتفع عليها بناء فكري سديد " وفي النهاية فإن اعتبار التأهيل حقا اجتماعيا لمن هو في حاجة إليه،والاعتراف بمسئولية المجتمع عن السلوك المنحرف لبعض أفراده لا يستتبع النتائج المتطرفة التي قال بها " جراماتيكا " [٣] .

ولقد كان هذا التطرف هو الذي دعا الأستاذ مارك آنسل " إلى الدعوة التي سميت الدفاع الاجتماعي الجديد " والخلاف بين حركة الدفاع الاجتماعي كما نادى بها الأستاذ " جراماتيكا " وحركة الدفاع الاجتماعي الجديد كما يقول بها الأستاذ "مارك آنسل" خلاف بين علم الإجرام وبين قانون العقوبات أكثر مما هو خلاف بين مذهبين أحدهما متطرف والآخر معتدل " [٤] .

---

(١) د . عبد الأحد جمال الدين ، في الشرعية الجنائية ،المرجع السابق ص٤٠

(٢) د . أحمد فتحي سرور أصول السياسة الجنائية ، ط ١٩٦٩ ، ص ٩٣ .

(٣) د . محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٨٤ .

(٤) د . جلال ثروت ، المرجع السابق ، ص ٢٢٠ .

" المبحث الثالث "

((الصدى التشريعي لفكرة المسئولية الاجتماعية))

لم يكن هدفنا منذ البداية إتخاذ موقف من فكرة المسئولية الاجتماعية أو القانونية فالبحث العلمي يتطلب التجرد ولا يعرف الأحكام القبليـــة ، وإنما اتجهنا إلى تقديم عرض متريث للأصول الفلسفية للمسئولية الاجتماعيـة بعده قدمنا تحليلا انتقاديا للمدارس المختلفة للمسئولية الاجتماعية مـع عرض لأصولها الفكرية ليتسنى لنا في النهايةإبداء الرأي فيها دون تعاطـف أو إجحاف،وحاولنا ونحن نقف منها موقف الناقد أن نحاكمها أمام أصولهـا الفلسفية وجذورها الفكرية ،فلا معنى لتصور إمكانية بناء ضخم على أسـاس واه ، وفي ميدان الفكر فإنه لا معنى للتمسك بأفكار تجاوزها العلـم أو في القليل لم تعد من المسلمات .

لقد كانت الفلسفة الحتميـة لها جذورها في القرن الثامن عشر ليـس في المجالات الطبيعية فحسب بل وأيضا في الظواهر الاجتماعية حتى أطلـق البعض عليها اسم القوانين الفيزيقية للمجتمع ، وجاء القرن التاسع عشـر وبلغت فيه العلوم الطبيعية شأوا كبيرا في التقدم فكان أن أعلن أغلـب علماء القرن التاسع عشر ربط الظواهر الاجتماعية بفكرة الحتمية قياسا علـى مناهج العلوم الطبيعيه،الأمر الذى عطل دون شك " تقدم المجتمع فضـلا عن تضحيته بفكرة الحرية من أجل الإمعان في الأخذ بفكرة الحتمية،فالحتميـة بمدلولها المطلق في مجال العلاقات الاجتماعيه تعني بالضرورة إنكار الاختيار ومن ثم حرية تقرير المصير " . (١)

---

(١) د . محمد بدوى ، المنهج في علم الاجتماع السياسى ، مجلة التجارة عدد يناير سنة ١٩٦٤ ص ١٧

ومن الغريب أن أعظم هجوم أساسى على مبدأ الحتمية يجيء من فلسفة علم الطبيعة والرياضيات الجديدة، إن قوانين علم الطبيعة القديم الذى يمض على الأخص بالظواهر الضخام ، كانت تؤدى عملها فى دقه اليه وكان عالم الطبيعة يقبل مبدأ الحتمية بأعتباره أمرا بدهيا حتى فحص العلماء مسلك الظواهر من وراء الميكروسكوب فاكتشفوا مبدأ "اللاتعيين" ولم تعد قوانين الطبيعه حتمية ملزمة بل هى قوانين إحصائية أو فى أكثر تقدير قوانين احتماعية ، وقد تختلف وجهات النظر بين " إنشستين " و " إديجتون " (١) فى تفسير هذا المبدأ ولكن علم الطبيعة الجديد كان ى النهاية أنتصارا لمبدا المسئولية الإنسانية القائمة على الاختيار" لقد قلبت تماما الميكانيكا الموجيه ربما أكثر مما فعلت نظرية النسبية طريقة تفكيرنا لقد اضطرتنا النسبية والكمات إلى مراجعة أفكار الزمان والمكان واتصال الطاقة أما الميكانيكا الموجية فقد وضعت حتمية الميكانيكا النيوتونيه موضع التساؤل" (٢) .

" إن الحتمية تستوجب أن يتحدد فى الفضاء موقع جسيم ذى طاقة معلومة والميكانيكا الموجيه والتفسير الاحتمالى للموجة يدخلان اللاحتيمة إلى قلب الفيزيقاء " (٣) .

ولننا ندعى أن هذا هو الموقف النهائى فى الميدان العلمى فمغامرات العقل الانسانى لا تقف عند حد ولكن أهتزاز الأصول الفلسفية لفكرة المسئولية الاجتماعية يجعلنا نتردد فى قبولها كأساس قانونى خاصة وأن

---

(١) قارن " دونالد تافت" ، مبحث الجريمة، ترجمة زكى سوس ، بدون تاريخ ج١ص ٤٣٦ ـ ٤٣٧ .

(٢) " موريس دوكين " المادة ضد المادة ترجمة د . رمسيس شحاتة ط١٩٦٨ ص٥٦ .

(٣) المرجع السابق ص ٥٩ .

الظاهرة القانونية ينبغي أن تتميز بالهدوء والاستقرار.

وفي هذا المبحث نتحدث عن الصدى التشريعي لفكرة المسئولية الاجتماعية وهل اعتنقها المشرع فترجمها في نص واجب التطبيق ؟ وهل جسدها في أنظمة جنائية لا يمكن أن تقوم إلا إذا اعتنق المشرع الفكرة الحتمية كأساس للمسئولية الجنائية ؟

لقد قيل " إن كافة التعديلات الرئيسية التي أدخلت على القوانين الجنائية خلال الخمسين عاما الأخيرة مبعثها والموحي بها هو الأفكار والمبادئ الوضعية. فقد اتسع المجال أمام فكرة العفو وإيقاف تنفيذ العقوبة والإفراج الشرطي والإيداع في مكان خاص لمدة غير محدودة للمجرمين الشواذ والمجرمين الخطرين غير القابلين للاصلاح ، وبصفة عامة انتشرت التدابير الهادفة إلى دراسة المجرم طبيا وبيولوجيا ونفسيا وعقليا قبل وبعد المحاكمة في تشريعات عدد كبير من الدول ،وقيل أيضا " إن الدفاع الاجتماعي يجد تطبيقا فعليا في تشريعات عديدة من الدول بالنسبة لمعاملة طوائف معينة من المجرمين كالأحداث ومرضى العقول والمشردين وغيرهم "(١)

لقد قيل هذا عن اتجاهات الدفاع الاجتماعي وقيل غيره عن المدرسة الوضعية" فما مدى الصواب فيما قيل ؟

لا نريد الدخول في تفاصيل الأنظمة الحديثة" في ميدان علم العقاب وسوف نركز الحديث في موضوعين أساسيين يتصلان أتصالا نظريا مباشرا بأساس المسئولية الجنائية وهما الخطورة الإجرامية والتدابير الاحترازية.

---

(١) " د. يسر أنور علي ، د. آمال عثمان ، علم الاجرام وعلم العقاب ط ١٩٧٩ ص ٣٢٦ ، ٢٤١

" المطلب الاول "

((نظرية الخطورة الاجرامية))

احتلت فكرة الخطورة الاجرامية مكانا في الفكر الجنائي المعاصر وانعكست على التشريع في الدول المختلفة في صورة قواعد جنائية وأنظمة عقابية وسوف نلقي الضوء على هذه النظرية على النحو التالي :

الفرع الأول : " معنى الخطورة الاجرامية "

الفرع الثاني : " تقدير الخطورة الاجرامية "

الفرع الثالث : " الخطورة الاجرامية في التشريع الجنائي "

(الفرع الاول)

" مفهوم الخطورة الاجرامية "

الخطورة الإجرامية هى الجريمة المحتملة من مرتكب الجريمة أو هــى " احتمال ارتكاب المجرم جريمـة تاليـة " (١)

فحول فكرة الاحتمال تدور الخطورة الإجرامية فهو الضابط فى تحديدها وجودا وعـدما .

والاحتمال يعنى صلة ما بين فروض ثلاثـة :

الفرض الاول : وهو أن الجريمة المستقبلة لا بد أن تقع ونحن هنـا أمام فكـرة الحتميـة .

الفرض الثانى : وهو أن الجريمة المستقبلة لا يمكن أن تقع ونحن هنا أيضـا أمام فكـرة الحتميـة .

الفرض الثالث : أن الجريمة المستقبلة يحتمل أن تقع هنا تبرز فكرة الاحتمال لتؤدى دورها فى خلق الخطورة ودفع التشريع إلى تجريمها كحالـة واقعيـة .

ولأن فكرة الاحتمال فى حد ذاتها ليست بالوضوح الكافى ـ علـى الأقل لدى رجل القانون ـ فقد حاول البعض تحديدها لمقارنتها بفكرتـى الإمكان والحتمية (٢) وقيل فى هذا الصدد إن " الإمكان يعنى قلة توقـع

(١) د . محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، المرجع السابق ص ١٢٨ وانظر فى تعريف الخطورة الاجراميـة .
د . رمسيس بهنام ، علم الاجرام جـ٢ ط ١٩٦٦ ص ٣٠٣
د . يسر على ، د . أمال عثمان علم الاجرام والعقاب ، المرجع السابق ص ٨٤
الاستاذ على بدوى ، حالة المجرم الخطرة مجلة القانون والاقتصاد السنة الاولى ص٢٣ من القسم الفرنسى .
د . أحمد فتحى سرور نظرية الخطورة الاجرامية مجلة القانون والاقتصاد س٣٤ ص٥٠٥
د . يسر على المرجع السابق ص ٨٤ .
(٢) د . محمود نجيب حسنى المرجع السابق ص ١٢٨
د . فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الاجرام وعلم العقاب ط ١٩٧٣ ص ١٩٥

أن تؤدى هذه العوامل الموجودة إلى حدوث النتيجة ، والاحتمال يعنى غلبة توقع أن تؤدى هذه العوامل إلى حدوث النتيجة بينما الحتمية تفيد تأكيد توقع حدوث النتيجة " (١)

فالخطورة إذن حالة يكون عليها الشخص تنبئ عن سلوك إجرامى قادم فهى تحتوى على عنصرين :

١) الخطر : ويقصد به السلوك الاجرامى المحتمل وهنا ينبغى أن يكون السلوك القادم قد تناوله قانون العقوبات بالتجريم فلا يكفى أن يكون النشاط المستقبل ضارا بل لا بد أن يكون سلوكا تتوافر فيه أركان الجريمة .

٢) عوامل الخطورة : وهى تعنى الاستعداد الإجرامى لدى الشخص ، والوسط الاجتماعى الذى يقوده إلى الجريمة بمعنى آخر فإن الفاعل كمصدر للخطورة لديه إجرام كا من يتخذ طريقه نحو الظهور ويحيط به وسط اجتماعى يهيئ له وسائل السقوط فى هاوية الجريمة .

هذان فى نظرنا هما عناصر الخطورة الإجرامية ونحن نخالف هنا رأيا فى الفقه (٢) يجعل الخطورة تحتوى على عناصر أربعة هى الخطر ، الشخص الخطر ، والمجنى عليه ، وعوامل الخطورة .

---

(١) د . فوزية عبد الستار ، المرجع السابق نفس الصفحة . ص ١٩٥
(٢) د . يسر أنور على ، د . أمال عثمان ، المرجع السابق ص ٨٤ ، ٨٥

والرأى لدينا أن الشخص الخطر ليس أحد عناصر الخطورة بل هـو مصدرها وكذلك المجنى عليه ليس من عناصر الخطورة وإنما محلبها ء خاصة ونحن هنا ننظر إلى الخطورة كحالة تناولتها يد المشرع بالتجريم فهـي جريمة والمجرم والمجنى عليه كلاهما ليسا من عناصر الجريمة ولا من أركانها •

القاضى والخطورة الإجراميـة :

الخطورة حالة نفسية تتعلق بالإنسان ككائن اجتماعى ويتجـه إزاء إثباتها إلى طريقتين [1] •

الاول : منح القاضى سلطة تقديرية تعينه على الكشف عن الخطورة •• الاجرامية وهو هنا يستخدم وسائل متعددة من بينها ظروف المجرم الشخصية (النفسية والجسدية) وحالته الاجتماعية ومستواه العقلـى الامر الذى يقتضى من القاضى فى أغلب الاحيان تعمقا فى العلـوم الجنائية المساعدة أو فى القليل فى الاستعانة بالمختصين حيث تبدو أهمية الخبرة فى المسائل الجنائية •

الثانـى : أفتراض الخطورة الاجرامية هنا يسلب المشرع من القاضى السلطة التقديرية ويقـرر فى حالات معينة توافر الخطورة الاجرامية أو صدرت من الشخص أفعال معينة أو اكتسب عادات خاصة مثل الإدمان على المخـدرات أو التسول أو الاعتياد على الإجرام • " فإذا ثبت للقاضى تحقق هـذه الأفعال وجب أن يقضى بالتدبير الذى نص عليه القانون لمثل هـذه الحالـة حيث أن الخطـورة الاجراميـة متوفـرة " [2] •

---

(١) د • فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ص ١٩٥ ، ١٩٦
(٢) المرجـع السابق ص ١٩٦

(الفرع الثاني)

" تقدير الخطورة الاجراميـة "

لا مفر من الاعتراف بغموض فكرة الخطورة الإجرامية ــ فهى عصيـة على التحديد الأمر الذى دفع المشرع فى أغلب القوانين الجنائية إلى التريث فى تجريمها وإلى الانصراف عن تعميمها .

وقد حاول البعض إيضاحها وتحديدها عن طريق المقارنه بينهـا وبين فكرتى الحتميه والإمكان ، والقول بأن الحتميه والإمكان فكرتان غريبتان على الخطورة وأنها هى الاحتمال وهو المنزلة الوسطى بين الحتمية والإمكان والرأى لدينا أن التفرقة بين الإمكان والإحتمال تفرقة مصطنعة وربما كان ذلك وراء قول الدكتور محمود نجيب حسنى من أن " الفارق بين الاحتمال والإمكان فارق كمى بل نستطيع القول بأن الاحتمال هو الدرجات العاليـة من الإمكان " (١) والحق أن الإمكان هو الدرجة العاليه من الاحتمال .

فالاحتمال كما يعرفه " أوجستس دى مرجان " هو "حالة العقـل تجاه حدث مقبل أو أى شىء لا تتوافر لدينا معرفة مطلقة عنه " فهنا لـك ثلاثة فروض :ــ

١) أن نتأكد من أن الحدث المقبل أو (الشىء) سيحدث ، وهذا التأكد يعبر عنه بالرقم (١) إذ لا يوجد احتمال ألا يحدث .

٢) أن نتأكد من استحالة حدوث الشىء ونعبر عنه عن الاستحالة بالرقم صفر .

---

(١) د . محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ١٣١

٣) ألا نتأكد من أن الشيء سيحدث أو سوف لا يحدث وفي هذه الحالة تستخدم الكسور المتدرجة بين الرقمين ١ وصفر للتعبير عن مدى الاحتمالين[1] فالاحتمال حالة عقلية وأعتقد أن الدكتور نجيب لا يختلف مع هذا التعريف للمصطلح حيث أن الاحتمال عنده " هو حكم موضوعه تحديد العلاقة بين مجموعة من العوامل متوافرة في الحاضر وواقعة مستقبله من حيث مدى مساهمة تلك العوامل في إحداث الواقعة[2] " .

وتأكيدا لمانقول من أن الإمكان هو إحدى درجات الاحتمال تقول عالمة المنطق المعاصرة " سوزان ستبنج " .

"إذا قلنا في مناقشة معتادة إن الحدث "هـ" من الممكن أن يحدث فإنما نعني بذلك أن هناك أسبابا لافتراض أنه سيحدث أقوى من الأسباب التي تدعو لافتراض أنه سوف لايحدث ونحن نعرف أن الحدث ربما كان محتملا إلى حد اعظم أو أدنى[3] "

واذا كان هذا هو التحديد العلمي لمصطلح الاحتمال فيمكننا ـ خلافا للرأي الشائع ـ القول بأن الخطورة الإجرامية تقوم على الإمكان دون الاحتمال[4] والامكان الذي نعنيه هنا يعني إمكان القدرة وإمكان الملاءمة .

---

(١) د . فيصل بدير عون ، مصطلحات ونصوص فلسفية مختاره ط . ١٩٨٠ ص ٣٧

(٢) د . نجيب حسني ، المرجع السابق ص ١٢٨

(٣) د . فيصل بدير عون ، المرجع السابق ص ٣٨

(٤) عكس هذا الرأي د . محمود نجيب حسني المرجع السابق ص ١٣١

الخطورة الإجرامية والمدرسة الوضعية :

إن الخطورة الإجرامية تعد أثرا للعناية بالنظرية العامة للفاعل الأمر الذى يجعل دور المدرسة الوضعية فى إبرازها فعالا وبارزا وإن كنا لا نعتقد أنها العامل الوحيد وراء ظهور هذه النظرية فهناك عوامل أخرى فكرية وسياسية أفضت إلى الاهتمام بفاعل الجريمة.

ولا شك أن المدرسة الوضعية وهى المؤمنة بحتمية السلوك الإجرامى لا يمكنها أن تقييم الخطورة الإجرامية على فكرة الاحتمال وإلا كانت متعارضة مع أصولها الفكرية ومعتقداتها الفلسفية ، ولكن الحقيقة هى أن المدرسة الوضعية تنظر إلى الخطورة الإجرامية فى حالة وجودها نتيجة حتمية لعوامل ثلاثة " عامل عضوى شخصى ، وعامل طبيعى (من الوسط المادى المحيط) ، وعامل اجتماعى من الوسط الروحى المحيط ".(١)

وهنا ينبغى التفرقة بين الجريمة المحتملة باعتبارها إجراما كامنا والخطورة الإجرامية باعتبارها حالة واقعية موجودة وحالة تمثل إضرارا حقيقيا بالمجتمع .

والسؤال المطروح هنا هل فكر المدرسة الوضعية هو الذى يقودنا إلى الاهتمام بالفاعل وإلى فكرة الخطورة الإجرامية ؟ الحقيقة أن العناية بالمجرم باعتباره إنسانا فكرة تتردد أصداؤها فى الفكر الانسانى قديمه وحديثه ، بل إن المدرسة التقليدية الحديثة فى القانون الجنائى إنما نشأت كحركة تصحيح للمدرسة التقليدية الأولى والتى وجه إليها النقد

---

(١) د . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص ٢٠٩

بأنها تميل إلى الموضوعية والتجريد وتهمل شخصية الجاني (1)، وقد جاءت المدرسة التقليدية الحديثة لتعمل على تجاوز هذا النقد وقد أثرت في التشريع الفرنسي بأن قرر عقوبات ذات حدين تعطي للقاضي حرية الملاءمة بين العقوبة وظروف الفاعل، بل رسمت إلى العناية بشخص الجاني عند تطبيق العقاب، وهي – كما قيل بحق – قد مهدت – من حيث لا تدري – السبيل إلى نشوء " المدرسة الوضعية " فاهتمامها بشخصية المحكوم عليه أثناء التنفيذ العقابي وإغفالها في سبيل ذلك أمر جريمته قد مهد إلى القول باعتبار الجريمة مجرد مظهر للشخصية الإجرامية التي ينبغي أن تقتصر عليها عناية الباحثين في النظم الجنائية ، واتجاه هذه المدرسة إلى أن تتولى الإدارة العقابية تصنيف المحكوم عليهم كان حاملا على التساؤل عما إذا كان من الأفضل حماية للحريات العامة – أن يكون ذلك من شأن القضاء، وكان بعد ذلك داعيا إلى التوسع في فكرة التصنيف لتكون أساس نصوص القانون فتختلف التدابير التي يقررها باختلاف الطائفة" التي ينتمي إليها المحكوم عليه. وهذه الفكرة هي إحدى دعائم المدرسة الوضعية" (2)

فليست المدرسة الوضعية وحدها هي صاحبة الفضل في الاهتمام بشخص الفاعل وإن كانت وسعت من نطاقه ولكن هذه السعة جاءت على حساب القانون الجنائي ، فأصبح وكأنه تابع للعلوم الجنائية الأخرى والغرض أنها علوم مساعدة، وكانت هذه السعة أيضا على حساب الشخصية الإنسانية التي أصبحت وكأنها ريشة في مهب الريح تلعب بها الأقدار وهي لا تملك حرية اختيار

---

(1) Donnedieu de Vabres: Traité de droit Criminal et de Législation Pénale Comparé Paris 1947 p.28

(2) د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ص ٧٠ – ٧١

فحياتها اضطرار وسلوكها حتمى ، وخطورتها ضرورة ، وبين الحتمية والضرورة ضاعت أهم خصائص الشخصية الإنسانية التى أرادت المدرسة الوضعية — كهدف بعيد — تحريرها من نير القوانين الجائرة ٠

وإذا كان الاهتمام بنظرية الفاعل ليس وليد المدرسة الوضعية وحدها ، وكذلك فكرة الخطورة الإجرامية سواء أتسع مداها ليشمل كل سلوك يكشف عن خطورة ولو لم يسبقه جريمة أو ضاق مفهومها إلى حد ما لينحصر فى الجريمة الكاشفة عن خطورة لا تمنع من تكرار السلوك الإجرامى.

إن فكرة الخطورة الإجرامية وهى محور الجهد المبذول فى نظرية الفاعل هى أيضا ليست وليدة المدرسة الوضعية وحدها ، ويكفى أن نشير فى هذا الصدد إلى أن كل التشريعات — ومن بينها القانون المصرى — والتى جسدت بعض نصوصها تطبيقات لنظرية الخطورة الإجرامية كل هذه التشريعات لم تقم نظرية المسئولية الجنائية فيها على أساس وضعى وإنما كان قوامها دائما فكرة الاختيار٠

فقد أخذ القانون المصرى بأنظمة عقابية مختلفة كما فى وقف تنفيذ العقوبة والتدابير الخاصة بالصغار ومسئولية الشواذ جنائيا إلى غير ذلك من القواعد التى تضمنت تفريد العقاب وهو مؤسس على شخصية الفاعل ومدى خطورته الإجرامية ٠

خلاصة القول إن الأخذ بنتائج نظرية الخطورة الإجرامية سواء فى التجريم أو العقاب ليس فى حاجة إلى تبنى فكرة المسئولية الاجتماعية ، بل

على العكس من ذلك، إن تركيز مدارس المسئولية الاجتماعية على فكـــــرة الخطر والخطورة واهتمامها الزائد بالمجرم على حساب الجريمة أفضى إلـــى الخروج على بعض المبادئ الهامة في القانون مثل مبدأ الشرعية ، بـــل لقد أنتهى الأمر بأحد فقهاء الدفاع الاجتماعي وهو الأستاذ " جراماتيكـــا " إلى إنكار كل النظام القانوني القائم،وتلك نتائج أقل ما توصف به أنهـــا متطرفة ، وقد انساق القانون السوفيتي الصادر سنة ١٩٢٧ (١) في تناقـــض واضح ففي الوقت الذي تبنى فيه تدابير الدفاع الاجتماعي نصت المادة الحادية عشرة منه على أن الاشخاص المسئولين هم الذين يتصرفون بإدراك وقـــد عاد المشرع السوفيتي عام ١٩٥٨ ليزيل هذا التناقض ويطـرح فكـــرة المسئولية الاجتماعية معلنا صرامة أهمية الإدارك والاختيار في المسئوليـــة الجنائية على الرغم من تعارض ذلك مع أصول النظرية الماركسية .

وللأسف فإن المشرع المصري قد اتجه تحت ضغوط سياسية الـــى إصدار تشريعات تمثل فكرة الخطورة الاجرامية في جانبها المفرط فـــى للتطرف ، فأصدر ما سُمى بقانون العيب وأنشا ما دعى بمحكمة القيم ، ومثـل هذه التشريعات وما جاءت به من نصوص ومحاكم وقضاة ليست إلا مثلا صارخـا يجسد ظاهرة معاصرة في الدول النامية ، وربما في كثيرمن دول العالـــم وهي ظاهرة طغيان السلطة التنفيذية على حساب السلطات الأخرى ومثـــل هذه التشريعات في نظرنا معيبة دستوريا ، وسياسيا ، واجتماعيـا .

---

(١) د . ابو المعاطي حافظ ابو الفتوح ، النظام العقابي الإسلامـــى ط ١٩٧٦ ص ١٨٢

(الفرع الثالث)

" الخطورة الاجرامية في التشريعات الجنائية "

هناك ظاهرة عامة مصدرها الاستقراء تقول " إن الخطورة الإجرامية غالبا ما تحتل مكانا في مشروعات القوانين الجنائية في العالم بينما لا تفسح أغلب التشريعات إلا مكانا لا يكاد يذكر لنظرية الخطورة الإجرامية"

فهل يعني ذلك أن إصدار تشريع جنائي قائم على فكرة الخطورة يمثل أملا تحول الظروف السياسية والاجتماعية دونه .

حقيقة فإن الأمر ليس كذلك،إن غموض فكرة الخطورة الإجرامية وأثرها السلبي على الحريات وخلطها بين ما هو قانوني وما هو غير قانوني من الإجراءات ، إن ذلك كله من أهم الأسباب التي تكمن وراء حذر المشرع وتريثه في إصدار مثل هذا التشريع،ومع ذلك فإن شخصية الفاعل باعتبارها واقعيا يجابه النظام القانوني قد فرضت عليه التدخل بالنص لتحديد الموقف بالنسبة لعدد من الطوائف مثل الأشخاص غير المسئولين بسبب أحد موانع المسئولية الجنائية كالصغير أو المجنون. أو أية حالة أخرى يفرزها الواقع ويفرض على المشرع إزاءها ضرورة التدخل. ومن أمثلة ذلك ما صدر في فرنسا من قانون سنة ١٨٨٥ يجيز نفي معتادي الإجرام إلى إحدى المستعمرات ، وفي إنجلترا نص قانون العدل الجنائي الصادر سنة ١٩٤٨ على أنه بالنسبه للمجرمين العائدين يجوز الحكم عليهم بأحد إجراءين: العمل الاصلاحي أو الحبس الوقائي وذلك تبعا لدرجة إصرار الجاني .

ونجد القانون الإثيوبي الصادر سنة ١٩٥٧ يلزم القاضي في حالات معينة بالحكم بالتدبير الاحترازي وفي حالات أخرى يخيره بين الحكم بالتدبير أو العقوبة ، وعلى ذلك تنص المادة ١٢٨ من هذا القانون في فقرتيها الأولى والثانية ، وواضح إن التشريعات قد اختلفت في موقفها من الخطورة المتولدة عن العود إلى الإجرام فبعضها كالقانون الألماني يجيز تشديد العقوبة في حالات ويوجب على القاضي تشديدها في حالات[1] ، وهنالك بعض القوانين جمعت بين التدبير الاحترازي والعقوبة لمواجهة هذه الحالة " ومن التشريعات التي تضيف التدبير الاحترازي إلى العقوبة القانون البولندي (م٤٣م) والقانون النرويجي (م٣٩م) والقانون البولندي الصادر سنة ١٩٣٢ (م ٣٤) والقانون الألماني (٤٢)[2] وقد اكتشف القانون الانجليزي وأيضا القانون الإثيوبي بالتدبير الاحترازي فقط لمعالجة الخطورة في حالة الاعتياد .

وفي غير حالات الإعتياد والتي تؤسس على الخطورة أيضا نجد تشريعات عدة تواجهها ففي ايطاليا صدر سنة ١٨٨٩ قانون نص على ايداع المجانين الامراض العقلية وأنصاف المجانين ماوى للحراسة ، والمدمنين على الخمر مؤسسة علاجية خاصة ثم صدر بعد ذلك قانون العقوبات الايطالي الجديد سنة ١٩٣٠ متسما بطابع علمي واضح حتى وصفه الاستاذ " دوند يودي فابر " بأنه موسوعة جنائية حقيقية[3]، وقد عالج هذا التشريع الخطورة الاجرامية في عديد من النصوص حتى انه يعد من أشمل التشريعات وأكثرها تجسيدا لموضوع الخطورة في نصوص قانونية .

---

(١) يراجع في ذلك نص المادة ٢٠ ، ٤٢ من القانون الالماني .

(٢) يراجع في ذلك وما قبله د . أحمد الالفي الاعتياد على الاجرام ط سنة ١٩٦٥ ص ٣٨٨ ، ويراجع أيضا الباب الثاني كله .

(٣) المرجع السابق ، ص ٣٩٤

ونجد أيضا المادة السابعة في قانون الدفاع الاجتماعي البلجيكي تنص على الاعتقال في أحدى المؤسسات الخاصة التي تحددها وتنظمها الحكومة هو التدبير الذي يتخذ قبل المجرم المجنون والمجرم الشاذ معا [1]

أما في التشريع المصري فقد صدر قانون الاحداث المشردين رقم (٢) سنة ١٩٥٨ وقانون المجرمين المعتادين على الاجرام رقم (٥) سنة ١٩٠٨ وقد عاد المشرع المصري عام ١٩٥٦ واصدر القانون رقم ٣٠٨ متضمنا الغاء هذا القانون وبالتالي ألغى المعاملة التشريعية الخاصة لمعتادى الاجرام وكذلك المادتين ٥٢ ، ٥٣ وهما يتعلقان بالاعتياد على الإجرام في قانون العقوبات المصري الصادر سنة ١٩٣٧ ثم عاد المشرع سنة ١٩٧٠ ونص بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ على اعادة هاتين المادتين ٥٢ ، ٥٣ الى قانون العقوبات وليست حالة الاعتياد على الاجرام هي كل الحالات الخطرة التي عالجها المشرع المصري فقد عالج المشرع حالات أخرى أهمها ما اصدره الشارع سنة ١٩٢٣ بالقانون رقم ٢٤ والخاص بتجريم حالتي التشرد والاشتباه (والتشرد والاشتباه بالمعنى الذي عرفه الشارع ليس اكثر من حالة يوجد عليها الشخص فيكون متشردا أو مشتبها فيه ، ومن حاجة إلى أن ينسب اليه ارتكاب جريمة بعينها مما نص عليه القانون وهي حالة خطرة سواء أكان الشخص متشردا أو متشتبها فيه ، وقد جرم المشرع أيضا السكر وتعاطى المخدرات باعتبارهما حالات خطرة .

ولكننا نلاحظ على المشرع المصري حذره الشديد في تبني إجراءات .

---

(١) د . محمود نجيب حسني ، المجرمون الشواذ ، المرجع السابق ص ١٤٨

الدفاع الاجتماعي وقد وصف الدكتور على راشد المشرع المصرى فى حلـــه لمشكلة الاعتياد على الإجرام أنه كان حريصا على أن تقترن فكرة الدفـــاع الاجتماعي بفكرة المسئولية الجنائية الأخلاقية (١) " وهذا فى نظرنا صحيـــح إلى حد كبير وينسحب على كل صور الخطورة الإجرامية التى نص الشـــارع عليها فى قانون العقوبات المصرى والقوانين الملحقه به ، ويكفى للتدليـــل على أن من الممكن أن يستوعب القانون الجنائى بأساسه الأخلاقى للمسئوليـــة الجنائيةوكل إجراءات الدفاع الاجتماعي المعقولة؛ يكفى للتدليل على ذلـــك قول الدكتور على راشد – وهو المتحاطف مع نظريات الدفاع الاجتماعـــى – " إن تشريعنا كان قد اتخذ من مشكلة الإعتياد على الإجرام موقفا يتفـــق مع مقتضيات الدفاع الاجتماعي" (٢) وتشريعنا الذى يتحدث عنه هذا الفقيـــه أقيم على مبدأ المسئولية الأدبية ومع ذلك فإن الحذر الشديد الذىكـــان سمت تشريعنا المصرى إزاء مقتضيات الدفاع الاجتماعي قد أفضى به فـــى بعض الحالات إلى حلول غير موفقه ونصوص غير سليمة نشير كمثال لها إلـــى موقفه من مسئولية السكران الجنائية وأيضا إلى اغفاله مسئولية الشواذ جنائيا(٣) وهو قصور انتقده الفقه وعبرت مشروعات القوانين عن الامل فى تجاوزه ولكـــن التشريع المعمول به لازال به كثير من النقص فى هذا الصدد .

وفى النهاية فإننا نعتقد أن الحلول التشريعية التى عرضت لهـــا التشريعات المختلفة بخصوص الخطورة الجنائية تطرح سوءالا هاما هـــو:
هل الخطورة فى فعل لم يرتكب مكانها القانون الجنائى؟ ... ..
فى أعتقادنا أن الخطورة الإجرامية باعتبارها تنبىء عن جريمة قادمة لا ينبغـــى

---

(١) على راشد ،القانون الجنائى ، المرجع السابق ص ٤٣٠، ٤٣١
(٢) المرجع السابق ص ٤٢٦
(٣) يراجع د . أمال عثمان ، السكر والمسئولية الجنائية ،مجلة القضاء عدد ٧ سنة ١٩٧٢ ص ٨٣ وما بعدها ، د . محمود نجيب حسنى ،المجرمون الشواذ ص ١٩١ .

أن يهتم بها القانون الجنائى تلك وظيفة قانون البوليس والنظم الاجتماعية الأُخرى، فالايداع فى مستشفى الامراض العقلية ليس إجراء جنائيا بل هو قرار طبى ، يؤيد ذلك التكييف القانونى لمقتضيات الدفاع الاجتماعى فى الحالات التى قررتها بعض التشريعات .

فالقانون البلجيكى عند تعريفه للمجرم الشاذ " جعله " غير اهل للتحكم فى افعاله " ويعنى ذلك أن نفى عنه أهليه العقاب وقد صرحت الاعمال التحضيرية للقانون بهذا التكييف فذكرت ان أتجاه القانون هو " معاملة الشواذ كمرضى لا كمجرمين شأنه فى ذلك شان القانون الخاص بالاطفال الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٩١٢ فالايداع المقرر فى القانون ليس عقوبة ولكنه تدبير اجتماعى وانسانى ، اذا الشاذ يوضع فى ظروف لا يستطيع فيها الاضرار ويخضع لنظام علاجى محدد وفق اسلوب علمى .

وقد أقر القضاء البلجيكى هذا التكييف مستخلصا منه النتائج التى يقتضيها منطقه ووافق عليه أغلب الفقهاء فى امريكا " (١)

وفى رأينا أنه لا ينبغى أن نثقل القانون الجنائى بمواجهة حالات لا تدخل فى وظيفته ، فحسبه الجريمة والمجرمون وقد ناء بهما النظام الجنائى كله تشريعا وقضاء وفقها ، واذا كنا نؤمن بانه لا ينبغى اغفال الفاعل والتركيز على الفعل فانه ايضا لا ينبغى مفارقة النص القانونى لنهتم بتشريح الجريمة فالعلوم الاجتماعية التى تهتم بالانسان تتجاور ولكن لكل منها وظائفه وميادينه .

---

(١) د . محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ١٤٨ ، ١٤٩ .

المبحث الثاني

التدابير الاحترازية

قلنا إن ظاهرة الإجرام عامة في كل مجتمع وكانت العقوبة منذ فجر التاريخ وحتى القرنين السابقين هي رد الفعل الاجتماعي الوحيد إزاء الحدث الإجرامي، فكانت بذلك الوسيلة الوحيدة لمكافحة الإجرام. أيا كانت النظرة إلى الجريمة أو المجرم وأيا كان أساس المسئولية الجنائية في تطوراتها المختلفة وعلى النحو الذي عرضناه ونحن نفصل الحديث عن المسئولية الجنائية خلال عصور التاريخ . ومنذ نهاية القرن الثامن عشر بدأ الشك يزداد حول صلاحية العقوبة بمفردها للقضاء على الجريمة . خاصة وأنه وفي ظل تشريعات جنائية متعددة كان تشديد العقاب يتبعه في أحيان كثيرة ازدياد ظاهرة الإجرام وظهور ألوان مستحدثة من السلوك الموصوم بوصف الجريمة . وينبغي في اعتقادنا أن لاتحمل العقوبة ـ في لينها أو شدتها ـ مسئولية ازدياد الإجرام، تلك ظاهرة لها أسبابها ودواعيها، وهي أشبه بظاهرة ازدياد الإنفاق العام ومن الخطأ أن نعزو أياً منهما إلى سبب وحيد . وبالنسبة للجريمة فليس العقوبة وحدها هي المسئولة عن الزيادة في نسبة الإجرام . وأيا ما كان الأمر فإن هذه الزيادة قد كشفت عن قصور في عديد من التشريعات ودفعت الفقه إلى البحث عن أساليب جديدة لمكافحة الجريمة، وكان ذلك في مجال القانون هو ماسمي بالتدبير الاحترازي . وإذا كانت المدرسة الوضعية هي صاحبة النصيب الأكبر في إرساء قواعد نظرية التدبير الاحترازي فإن مبدأ تفريد العقاب الذي نادى به الفقه واعترف به المشرع هو الذي أفسح المجال لكي تدخل التدابير الاحترازيه

فى المجال الجنائى ، وسوف نعالج التدابير الاحترازية ونحن بسبيل تلمس المدى التشريعى للمسئولية الجنائية على النحو التالى وفى فروع ثلاثة .

الفرع الاول : مبدأ تفريد العقاب وأهميته .

الفرع الثانى : نظرية التدبير الاحترازى .

الفرع الثالث : التشريعات والتدبير الاحترازى .

الفرع الأول

مبدأ تفريد العقاب واهميته(1)

إذا كانت فكرة تفريد العقاب تجد جذورها فى النصف الأول من القرن التاسع عشر وذلك عندما ظهرت " حركة علمية تؤيد توحيد العقوبة السالبة للحرية فى عقوبة واحدة تطبق على كافة الجرائم ، مع اختلافها فقط من حيث المدة وذلك لإفساح المجال أمام تقسيم يستند إلى اعتبارات تفريد العقاب(٢) " وهو الأمر الذى نادى به "شارل لوكاس" سنة ١٨٣٠ وبعده فى ألمانيا "أوبرمايير" سنة ١٨٣٥ إذا كانت فكرة التفريد تجد جذورها فى هذه الحركة ، فإن " ريمون سالى " هو الذى قنن هذه الفكرة وأعطاها شهادة ميلاد تحمل اسمها وهويتها ، فمصطلح التفريد لم يذع إلا بعد صدور مؤلف هذا الفقيه الفرنسى الكبير والذى كان أستاذا للقانون الجنائى بجامعة باريس وقد صدر مؤلفه " تفريد العقوبة" قبل عامين من بداية القرن العشرين وبالتحديد سنة ١٨٩٨ .

---

(1) Raymond Saleilles, L'individualisation de la Peine (1927),

(٢) د. يسر على ، آمال عثمان علم الاجرام وعلم العقاب المرجع السابق ص ٣٥٨ .

وقد كانت المدرسة التقليدية الجديدة تمهيدا طبيعيا وضروريا لظهور هذا المبدأ في مجال التشريع الجنائي المقارن ، فلم تعد الإرادة واحدة لدى جميع المجرمين – كماتقول المدرسة التقليدية – الأمر الذى أدى الى هجر العقوبات ذات الحد الواحد وأصبحت العقوبات تتدرج بين حد أعلى وحد أدنى وفقا للحالة الخاصة بكل مجرم ومدى سلامة إرادته وصحة إدراكه ، وهكذا دخل المجرم وشخصيته إلى فكر الشارع ، وبين الحد الأدنى والحد الأعلى تجد فكرة التفريد مكانا فسيحا الى حد ما تتبلور فيه أفكارها وأحكامها . وهكذا ظهرت فكرة التفريد لتكافح ظاهرة الجريمة ، وتم ذلك كله من خلال الأساس التقليدى لفكرة المسئولية الجنائية .

وقد وصف بعض الفقهاء نظرية "سالي" نفسه في التفريد بأنها " نموذج رائع لما نسميه " النيوكلاسية العملية " التى اضطلعت بها مدارس التخيير والانتقاء أو الوسط .... فإنه وفقا لهذه النظرية – التى تعد دستور " السياسة الجنائية " في كافة التشريعات النيوكلاسية العلمية منذ ذلك التاريخ حتى الآن – يطبق العقاب التقليدى – أى العقوبة السالبة للحرية – خطة المدرسة الوضعية وعلم الإجرام من حيث تصنيف المجرمين لمعاملة كل طائفة منهم عقابيا بمايلائمها، وهو في تفريده للعقاب يفرق بين دور كل من المشرع والقاضى والهيئات الادارية عند التنفيذ، أو بعبارة أخرى هو يميز بين التفريد التشريعى والقضائي والإدارى أوالتنفيذى ففى الأول يحدد المشرع " طبيعة العقوبة على أساس جسامة الواقعة الإجرامية ، وفى الثانى يحدد القاضى " طبيعة " العقوبة وما إذا كانت عازلة أو تقويمية على أساس طبيعة الشخصية الإجرامية للمجرم كما تكشف عنها دراسة ظروف كل واقعة حيث تؤخذ في الاعتبار الوراثة والانحلال

ومؤثرات البيئة من ناحية وقابلية المجرم أو عدم قابليته للإصلاح والتقويم من ناحية أخرى ، وفي الثالث تحدد الهيئات الإدارية نظام تنفيذ العقوبة المحكوم بها تبعا لظروف كل مجرم[1] "

ففكرة التفريد ذاتها نشأت في حقل المدرسة التقليدية الجديدة وانعكست بصورتها لدى "سالي" على تشريحات متعددة وإذا كانت قد قد توافقت مع المدرسة الوضعية في خطتها الخاصة بتصنيف المجرمين فليس لأنها استفادت ما انتهى إليه الوضعيون بل لأن المدرسة التقليدية الجديدة-كما قيل بحق - قد مهدت - من حيث لا تدري-السبيل لنشوء المدرسة الوضعية[2] .

وقد كان اهتمامها بشخص الفاعل دون تركيز كامل على الفعل الإجرامي خاصة مرحلتي الحكم والتنفيذ دليلا على أن فكرة التفريد في حد ذاتها - سواء أفرزت تشديدًا للعقوبة أو تخفيفا أو تطبيق تدبير احترازي- صالحة لأن تؤتي ثمارها دون حاجة إلى طرح حرية الإرادة كأساس للمسئولية الجنائية بصفة خاصة ومسئولية الإنسان عموما .

(١) د. علي راشد ،القانون الجنائي ، المرجع السابق ص٦٩٥

(٢) د. محمود نجيب حسني ،علم العقاب ، المرجع السابق ص٧٠

الفـــرع الثـانـــي

نظـريـة التـدبير الاحـترازى(1)

التدبير الاحترازى هو تطبيق فكرة الخطورة الإجرامية فى ميـــــدان العقاب فحيث لا خطورة لا تدبير ، فالتدبير الاحترازى كوسـيلة يواجـه الخطورة وكفايـة يهدف إلى علاجها أو الحد منها " ويعنى ذلك أنه لامحل لاتخـاذه إلا عند ثبوتها • وأنه يتعين انقضاؤه بزوالها بمايلزم أن تـرد عليـه ـ من حيث نوعـه ومدتـه وأسلوب تنفيذه ـ من التعديلات مايجعلـه ملتئمـا مع التطور الذى يعرضـه للخطورة الإجراميـة(2) " فهناك ارتباط كمى وكيفى بين التدبير والخطورة •

وقد كانت المدرسة الوضعية هى صاحبة الفضل فى نشـر فكرة التدابير على نطاق واسـع فى عدد التشريعات وأثارت الجدل بين الفقهاء حـــول أهميتها وطبيعتها ، وماإذا كان من الأفضل الجمع بينها وبين العقـــوبة فى جـزاء جنائى واحد أو استبدال بعض العقوبات بتدابير أو النص علـى العقوبات فى حالات وعلى التدابير فى حالات أخرى وهو الأمر الذى تبنتـــه أغلـب التشريعـات •

وأيا ماكـان الأمـر فإن الجدل القائم بين الفقهاء والحلول التشريعية التى نصت عليها بعض القوانين الجنائية تطرح عديدا من المشكلات وتثـــير عددا من التسـاؤلات ـ سـواء فى ميدان النظرية أو التطبيق ـ يهمنـــا منها طبيعة التدبير الاحترازى وماهى ضوابطـه ليصبح جزاء جنائيـــــا ؟

وليـس من السـهل تعريف التدبير الاحترازى فالتعبير فضفاض يضم

---

(1) يراجع فى هذا الصدد الكتب العامة فى علمى الاجرام والعقاب •

(2) د • نجيب حسـنى ، علم العقاب ، المرجع السابق ص ١٢٠ •

بين دفتيه إجراءات عدة تنتمى إلى أنظمة ضبط اجتماعى لايمكن نسبتها كلها ـ ولوتجوزا ـ إلى القانون الجنائى .

فبينما التدابير الاحترازية ـ عند الدكتور على راشد[1] تتخذ حيال هذه الحالات الخطرة " السابقة على أى إجرام فعلى ، فإن الرأى الغالب فى الفقه يشترط الجريمة السابقة لإمكان تطبيق التدبير الاحترازى "

والتدبير الاحترازى فى نظرنا هو جزاء جنائى يواجه خطورة إجرامية فى شخصية مرتكب الجريمة[2]

فهو جزاء جنائى الأمر الذى يستبعد من مجال التدبير الاحترازى الذى نقصده إجراءات مكافحة ظاهرة الإجرام والتى قد تنص عليها قواعد قانون البوليس أو أية قواعد اجتماعية أخرى تربوية كانت أو طبية أو حتى قانونية . وعندما نقول إنه جزاء جنائى فيعنى أنه إحدى صوره وليس هو الصورة الوحيدة ، فهناك العقوبة تؤدى دورها فى مكانها من شخصية الفاعل وتصبح وظيفتا المنع العام والمنع الخاص ليسا من وظائف العقوبة فحسب بل هما وظيفتا الجزاء الجنائى بعامة .

فالتدبير إذن جزاء جنائى يواجه خطورة إجرامية فهو لايواجه خطورة فحسب بل يواجه خطورة إجرامية .
وهذا يعنى الكثير .

يعنى أننا نستبعد الشىء الخطر حيوانا كان أو جمادا من مجال الخطورة الإجرامية التى نعنيها .

(١) د . على راشد القانون الجنائى ، المرجع السابق ص ٦٧٦ .
(٢) قارن د . محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ١١٩ .

ويعني أننا نتطلب سلوكا إجراميا من الفاعل ليس هو الجريمة السابقة فحسب باعتبارها دلالة كشفية عن خطورة كامنة ، وإنما يعني أن المشرع وهو يجرم السلوك الكاشف قد جرم أيضا السلوك الكامن أي أن المشرع قد جرم حدث الجريمة وخطورتها في ذات الوقت " فيفترض التدبير الاحترازي صدور الخطورة الإجرامية عن شخص ارتكب جريمة وتستتبع هذه نتائج متعددة في ناحية يتميز التدبير الاحترازي بطابع فردي • فهو يتخذ قبل شخص حددته واقعة اقترافه فعلا إجراميا وهو يهدف إلى أغراض تتحقق في هذا الشخص بالذات ويستتبع ذلك خضوع تنفيذه لقواعد " التفريد " ومايتفرع عنها من نتائج عقابية هامة[1] "

ولكن هل الجريمة في مدلول التدبير الاحترازي هي الفعل أو السلوك الإجرامي أي الحدث والنتيجة ورابطة السببية ؟

بهذا يقول البعض حيث قيل ان " الجريمة في مدلول النظرية العامة للتدبير الاحترازي – يراد بها الفعل الاجرامي أي الفعل المتصف – من الوجهة الموضوعية – بطابع "عدم المشروعية " أو في تعبير آخر " " الفعل الخاضع لنص تجريم غير الخاضع لسبب إباحة" ويعني ذلك أن الركن المعنوي ليس من عناصر الجريمة في هذا المدلول[2] "

ولاشك أن هذا النظر هو محاولة لاجتياز الحقبات القانونية التي أثارها اكتشاف المدرسة الوضعية لمناطق مجهولة للمسئولية فهو اتجاه يريد للتدبير أن يواجه خطورة في أفراد ليسوا أهلا للمسئولية الجنائية كالمجانين مثلا •

---

(١) نجيب حسني ، المرجع السابق ص ١٢
وأيضا ماأشار إليه من مراجع وقارن أيضا د • رمسيس بهنام علم
علم الإجرام ، المرجع السابق ص ٣١١ حيث يقرر ان الخطورة الإجرامية يمكن أن تتوافر في شخص لم يرتكب الجريمة ولكن في هذه الحالة لايكون للقانون الجنائي دور فيها وواضح هنا أن أستاذنا يحصر الخطورة في الاستعداد الإجرامي

(٢) د • نجيب حسني ، المرجع السابق ص ١٢ وأيضا حسنين ابراهيم صالح : الوجيز في علم الإجرام والعقاب ط ١٩٧١ ص ٢٢٤ د • جلال ثروت ، الظاهرة الإجرامية ، المرجع السابق ص ٢٢

ولسنا من هذا الرأى لأكثر من سبب :

الأول : إن مصطلح الجريمة فى الفقه الجنائى والتشريع على السواء قد اكتسب معنى محددا يتسم بالثبات والديمومة ويحتوى على ركنين هما الركن المادى والركن المعنوى بل إن الركن المعنوى هو أهم مافى نظرية الجريمة لوصفها فعلا انسانيا والتدبير الاحترازى موجه أساسا إلى شخصية الفاعل التى هى قوام الركن المعنوى ، فكيف يمكن أن تكون الجريمة فى القانون الجنائى ذات معنيين أحدهما يتعلق بالعقوبة والثانى يتعلق بالتدبير الاحترازى .

والثانى : ثم أن الردع الخاص ليس هو الهدف الوحيد من التدبير الاحترازى بل إن الردع العام من أهدافه أيضا وقد اتجهت التشريعات إلى الأخذ بكل من التدبير والعقوبة بل وبالجمع بينهما فى بعض الجرائم فماهو مدلول الجريمة التى يطبق على فاعلها تدبير احترازى وعقوبة ، خاصة وأن مؤتمر روما سنة ١٩٥٢ وهو يبحث موضوع الاختيار بين التدبير والعقوبة فى محاولة للوصول إلى معيار للتفرقة بينهما ، انتهى إلى مايمكن أن يقال عنه أنه لايوجد فارق يذكر بين العقوبة السالبة للحرية والتدبير السالب للحرية[1] . يؤكد ذلك أن التدبير الاحترازى لايعالج ظاهرة الجريمة وإنما يواجه جريمة مرتكبة ، والعقوبة والتدبير الاحترازى كلاهما يتضمن عنصر الإيلام بالقدر الذى يلزمه لتحقيق اغراضه فالعقوبة ليست وسيلة إيلام وتكفير ترتد إلى الماضى فحسب بل هى وسيلة اصلاح وتهذيب تنظر إلى الماضى لتغييره وإلى المستقبل لتجعله أفضل من الماضى بالنسبة للمجرم بصفة خاصة ولظاهرة الإجرام ، وما ولاينبغى أن نحصر أنفسنا فى مفهوم ضيق وقديم للعقوبة خاصة وأن علم الاجتماع والقائم على

---

(١) د . أبو المعاطى حافظ أبو الفتوح ، النظام العقابى ، المرجع السابق ص ٢١٦
د . محمود مصطفى — اصول قانون العقوبات فى الدول العربية ط سنة ١٩٧٠ ص ١٤٨ ، ص ١٤٩ .

أسس وضعية لدى "دوركايم" وليفى بريل" وغيرهم لم يستبعد العقوبة كوسيلة ضبط اجتماعي سواء بالنسبة للفرد المجرم أو الطفل الجانح، والتدبير الاحترازى ذاته غير مجرد من الألم "باعتبار أن تنفيذه غير مقصور على نحو يتجرد فيه من الألم تماما (١) .

فالجريمة التى نقصدها فى التدبير الاحترازى إذن هى الجريمة كما يعرفها القانون الجنائي وبركنيها المادى والمعنوى ، ولاشك أن هذا الموقف يؤدى إلى استبعاد التدابير التى تتخذ إزاء مجرمين خطرين كالمجرم المجنون من ميدان القانون الجنائى وأتساءل ماهو الضرر فى ذلك ؟ ألم ينص القانون الفرنسى الصادر فى ٣ يونيو سنة ١٨٢٨ فى المادة الثامنة عشرة منه على أن إيداع المجرم المجنون فى المحل المعدله يصدر به قرار من المحافظ وهو ما كان موجودا فى قانون تحقيق الجنايات المصرى الصادر سنة ١٩٠٤، ربما يقال إن ترك التدبير فى هذه الحالات للسلطة التنفيذية يجعلها مجرد قرارات إدارية تسلب المواطن الضمانات التى تمنحها له السلطة القضائية.

ولكن ذلك ـ على صحته ـ أمر سياسى يتعلق بالتركيب السياسى لسلطات الدولة ويتصل مباشرة بقضية الحرية الفردية فى مواجهة السلطة السياسية . وتلك مسألة وقتيه ونسبية ، ففى أعقاب الثورة الفرنسية كانت النظرة إلى السلطة القضائية تتسم بالخشية وعدم التقدير نظرا للمظالم التى ارتكبت على يديها قبل الثورة وكانت العقوبات ذات الحد الواحد هى الرد العملى فى القانون الجنائى على موقف الثورة من السلطة القضائية، لقد سلبتها كل سلطة تقديرية (٢) .

والحق أن إبعاد التدبير الموجه ضد عديمى الأهلية للمسئولية

---

(١) د . نجيب حسنى ، المرجع السابق ص١٢١

(٢) انظر اسمان اصول الحقوق الدستورية ترجمة عادل زعيتر بدون تاريخ ص٢٦٦ حيث يعرض لصدى هذا الموقف على القانون العام . هذا وسوف نزيد الرأى تفصيلا عند الحديث عن موانع المسئولية فى قسم المسئولية الادبيــة .

الجنائية من مجال القانون الجنائي ليس معناه وضع الأمر برمته في يد السلطة التنفيذية ، فيمكن إسناده إلى جهة قضائية خاصة وأن اتجاه إصلاح الفرد الجانح لإعادته إلى حظيرة المجتمع وعدم مساءلته عما ارتكب من جرم قد انتهى إلى استغلال السلطة التنفيذية لفكرة "التدبير" بقصد حماية "المجتمع" وإلى الافتئات على الحرية الفردية[1] .

خلاصة رأينا في هذا الصدد أن التدبير الاحترازي هو جزاء جنائي يواجه خطورة إجرامية في مرتكب الجريمة . حيث لامجال للقول بتعليق المسئولية الجنائية هنا على أمر محتمل لاعلى يقين ثابت[2] بل كما يقول الدكتور رمسيس بهنام " إن الأمر المحتمل في الخطورة الإجرامية هو الجريمة المستقبلة وأما هذه الخطورة في ذاتها فليست محتملة وإنما هي أمر حاضر ثابت " .

ونحن نرى أنه لايكفي لاعتبار التدبير الاحترازي جنائيا إلا أن تكون الخطورة الثابتة إجرامية وهي لاتكتسب هذه الصفة إلا إذا نص المشرع على تجريمها كما في حالة الاشتباه، والفارق بين التدبير الاحترازي في المجال الجنائي والتدبير في المجالات الأخرى يتضح إذا عرفنا أن المشرع قد يفترض حالة الخطورة ويواجهها بالتدبير . بل قد يواجهها بالعقوبة أيضا وكما قيل بحق " ليست العقوبة التي يحكم بها على المجرم مجرد أذى يقاس بمقدار الأذى الذى حققته الجريمة وإنما هي وسيلة لعلاج الخطورة الإجرامية في هذا المجرم أي لمنع الجريمة الجديدة التي يحتمل أن يكون هو نفسه مرة أخرى مصدرا لها[3] .

---

(١) د . أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح ، المرجع السابق ص٢١٦

(٢) انظر اثارة هذا الاعتراض والرد عليه .

د . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص٢١٢

(٣) المرجع السابق ص٢١٣ .

ومادامت التدابير غير العقابية - أى التدابير الاحترازية - هى أنـــواع من المعادلة الجنائية تصدر بها أحكام القضاء تطبيقا لنصوص القانــــون الجنائى فلا ينبغى كذلك أن تختلط بتدابير التحصين الاجتماعــــــى ضد الإجرام ، أى تلك التدابير ذات الصبغة الاجتماعية الصــــرف والعاطلة من أى صبغـــة جنائيــة٠ وإذا كان الهدف منهـــــا هو الوقاية من الإجرام أى تجنب وجود الجرائم والمجرمين ٠ فإنـــــه لا شأن للتشريع الجنائى بهذه التدابير بل إن الغرض منهـــا هـــو الحد من مجال تطبيقـــه[1]

والتدبير الاحترازى الجنائى مناطــه الجريمة المرتكبــه لا باعتبارهـــا جريمة ســـابقه[2] بل باعتبارها تتضمن الحدث الإجرامى والخطورة الإجراميـــة معا ، وهو الأمر الذى نصت عليه التشريعات،فالمادة ٢٠٢ من قانــــون العقوبات الإيطالى تقضى بأن التدبير الاحترازى لايطبق إلا على من ارتكب فعــــــلا منصوصــا عليه فى القانون كجريمة" وأقــر هذا المبــدأ فـــى مؤتمرين للجمعيــة الدولية للدفاع الاجتماعى عقد أولهــمـا فى أنفير ســنة ١٩٥٤ والثانى فى ميلانوا ســنة ١٩٥٦[3] ٠

وهذا يجعل الخطأ والخطورة يدوران فى فلك النص الجنائـــــى بمايحـــترم مبدأ الشريعة ويكفلــه وبما يكفــل لنا عدم الفصــل الكامــــل بين كل من الخطأ والخطورة باعتبارهمـــا أســاس الجــزاء الجنائــى وموضــع اعتبار المشرع ســواء اختار العقوبــة أو التدبير أو آثــر الجمع بينهمـــا

ولكـــن هل تطبيق التدبير بحاجة إلى تبنى أساس المسئوليــــة

---

(١) د ٠ على راشد ، المرجع السابق ص٠ ٦٧

(٢) قارن د ٠ نجيب حسنى ، المرجع السابق ص١٢٥ د ٠ جلال ثروت الظاهرة الاجرامية ، المرجع السابق ص٢٤٤ د ٠ حسنين ابراهيم صالح ص٢٤٤

(٣) د ٠ جلال ثروت ، الظاهرة الاجرامية ، المرجع السابق ص٢٤٥

الاجتماعية يقول الدكتور على راشد[1] إن التدبير الاحترازى هو النتيجة الطبيعية للمدرسة الوضعية التى ترفض فكرة الاختيار والذنب، والحقيقة فى رأينا أن التدبير وتطبيقه لايتطلب اعتناقه حتمية السلوك الإجرامى خاصة وأن التدابير قد عرفت باعتبارها تدابير إدارية قبل ظهور المدرسة الوضعية[2] وقد نصت كثير من التشريعات على التدابير الاحترازية دون أن تعتنق فكرة المسئولية الاجتماعية فالأمر هنا ليس سوى تطبيق لمبدأ تفريد الجزاء الجنائى، خاصة وأن بعض التشريعات التى اخذت بمبدأ المسئولية الاجتماعية ـ كالتشريع السوفيتى ناقضت نفسها فاعترفت بالإدراك كشرط للمسئولية الجنائية وعادت بعد ذلك إلى النص على العقوبة كجزاء جنائى .

(١) القانون الجنائى ، المرجع السابق ص٦٨٢ .
(٢) د . محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، المرجع السابق ص١٢٢ .

((الفصل الثاني))
"٢"

" المسئولية الأدبية "

تحديد وتعريف :

المسئولية الأدبية ، اتجاه سائد في الفقه ، يقيم المسئولية على حرية الإرادة ، ووفقا لهذا الاتجاه ، تصبح المسئولية الجنائية وثيقة الصلة بالأخلاق أو المسئولية الخلقية ، ذلك أن الفعل محل التجريم ، في القاعدة الجنائية ينطوي دائما على معنى الإثم والإذناب .

والأخلاق والمسئولية ـ في المفهوم الفلسفي ـ يرتبطان معا بصلة الوجود والعدم ، فلا أخلاق بلا مسئولية ، ولا مسئولية بلا أخلاق .

والمسئولية الأدبية ، تعني أن الانسان خالق أفعاله ، وأنه كان وهو يفعل في حالة من الحرية ، تسمح له بالفعل والترك ، فالمسئولية بهذا المعنى تعني انتساب الفعل الى فاعله ، من حيث هو صاحب القرار ، ومالك القدرة على الفعل وضده [1].

والحرية بهذا المعنى ، هي الشرط الاول ، لكل فعل أخلاقي ، أو لكل فعل أنساني مسئول ، سواء كانت المسئولية خلقية أمام الإنسان ونفسه ، أو كانت المسئولية جنائية أمام الإنسان ومجتمعه .

وقد أنكر الحتميون حرية الإنسان على هذا النحو ، ووجدوا أنصارا لهم منذ أقدم العصور الفلسفية ، إلا أن فكرة الإنسان الحر والمريد والمسئول ، كانت تلح على عقل الإنسان وواقعه .

---

(١) A. lalande: Vocabulaire. Technique .. Paris 1956 P. 558 - 563
وفيه يعرض للمعاني المختلفة لكلمة الحرية .

ففى الميدان العقلى ، سيطرت على كثير من المفكرين والفلاسفة حتى كان لهم الغلبة عددا وحجة .

وفى ميدان الواقع العملى ، كتبت الغلبة والسيادة لحرية الإرادة بأى قدر كانت ، وتلك حقيقة تشهد عليها تشريعات العالم الجنائية ، وإذا كان المذهب الحتمى ، قد تكاثر أنصاره ومناصروه خلال القرن التاسع عشر ، حيث سيطر المنهج الحتمى على البحث والتفكير فى الطبيعيات والعلوم الاجتماعية ، فإن القرن العشرين قد حمل منذ سنواته الأولى أزمة مبدأ الحتميه ، وكشف عن خطئه كقانون علمى يحكم الأشياء والأحداث والأشخاص ، وأعلن " أدينجتون " أن التقدم العلمى ، يجعل الدفاع عن مبدأ الحتمية المطلق أمرا مستحيلا ، وعلى عكس كل من " لابلاس " و " كلود برنار " ، نادى "ديراك" بأنه لا سبيل إلى الدفاع عن مبدأ الحتمية المطلق .

وأيا ما كان الأمر حول مبدأ الحتمية ـ وقد عرفناه سالفا ـ فإننا لا ننكر دوره فى مجال الطبيعيات ، ولا أثره فى ميادين الأبحاث الاجتماعية ، وخطأ المبدأ ـ فى نظرنا ـ يكمن فى إطلاقه وتعميمه ، ولم يعد ذلك ممكنا لأمرين :

الأمر الأول : أنه فى مجال الطبيعيات ، وهى الساحة الأساسية لمبدأ الحتمية دخل المبدأ منطقة الشك ، بل وأزيح من بعض الميادين .

الأمر الثانى : أنه فى مجال البحث الاجتماعى ، تفرد الكيان الإنسانى بطبيعة يتعذر معها تجريده من كل دور فيما يصدره الإنسان فى حياته من قرارات ، وفيما يصدر عنه من تصرفات .

ولعل الجو الفكرى ، الذى سيطر على القرن التاسع عشر ، كان من وراء هذا الإطلاق ، وهذا التعميم ، الذى ساد مبدأ الحتمية باعتباره قانونا علميا .

ولكن فكرة القانون العلمي ذاته ، وطبيعته ، قد دخلت عليها أيضا ـ مع القرن العشرين ، ـ تغيرات جذرية . فلم يعد اليقين العلمي الذي لا يدخله شك أو احتمال الا في ميدان الرياضيات ، أما بقية العلوم الطبيعية فقد دخل الاحتمال في فكرة القانون ذاتها . وفي ميدان القانون العلمي أربعة مذاهب رئيسية ،تنظر إلى طبيعة القانون العلمي من زوايا مختلفة ، تبعا لاختلاف المذاهب الفلسفية وهي :ـ

١) <u>مذهب يعد القانون كامنا في الطبيعة</u> :

فيرى أن نظام الطبيعة ينبثق من ماهيات الأشياء وصفاتها الجوهرية .

٢) <u>مذهب يعد القانون العلمي</u> ، مفروضا على الطبيعة من الخارج وهو مذهب يفترض سبق الإيمان بكائن أعلى ، تعد فكرة القانون أو العلاقات بين الأشياء من صنعه .

٣) <u>مذهب يعد القانون</u> وصفا لما لوحظ في الطبيعة من أطوار ، ودون أن يقتضي ذلك ضرورة الاضطرار .

٤) <u>مذهب رابع</u> يرى القانون تفسيرا اصطلاحيا، وأسلوبا إجرائيا في البحث ، وهو مذهب المنطقية الوضعية ، الذي يرى أن القوانين العلمية ، ليست قضايا توصف بالصدق أو الكذب(١) .

خلاصة القول إذن أن القانون العلمي الحتمي ، الذي أريد له أن يسود في ميدان الانسان ،اهتز مرتين :ـ

<u>الأولى</u> : عندما كشف البحث العلمي حرية ما في ميدان الطبيعيات .

<u>الثانية</u> : عندما أصبح القانون العلمي لا يعني اليقين وإنما هو في القليل يدخله الاحتمال .

---

(١) محمد فرحات عمر، طبيعة القانون العلمي، رسالة القاهرة سنة ١٩٦٠، ص ١٣ ـ ١٩

وهكذا ، اهتز الأساس الفلسفي للمسئولية الاجتماعية ، وبقيت روح الإنسان على ما هي عليه منذ أقدم العصور ، ترفض أن يكون الإنسان ريشة في مهب الريح ، بل الإنسان له إرادة وإن تضاءلت وله أختيار وإن تحدد .

وعلى هذا القدر من حرية الإرادة ، وهذا النطاق من الاختيار ، تقوم المسئولية الأدبية ، وتحتل موقعها في التشريع الإنساني العام ، لتؤكد أن فلسفة القيم ،بما لها من دور معياري ، لا تستطيع أن تتخلى عن الإرادة الحرة بأعتبارها أساس المسئولية الإنسانية .

وسوف نعرض للمسئولية الأدبية على النحو التالي :-

المبحث الاول الأساس الفلسفي للمسئولية الأدبية

المبحث الثاني المدارس الجنائية في المسئولية الأدبية

المبحث الثالث الصدى القانوني للمسئولية الأدبية

المبحث الاول

" الأساس الفلسفي للمسئولية الأدبية "

الحرية لفظة تهواها النفس، ويهفو لها الفؤاد ، وهى ضروب مختلفة . فهناك " الحرية المدنية " وهى ما يخول المجتمع أفراده من حق فى عمل كل ما لا يلحق بالغير ضررا ، وهناك "الحرية البدنية " وهى مقدرة الإنسان على تحريك أعضاء البدن ، "والحرية السياسية " وهى عبارة عن حق الإنسان فى المساهمة والاضطلاع بشئون الدولة ، وهناك " الحرية النفسية " وهى قدرة .. الإنسان أن يختار فعلا من بين أفعال كثيرة ، متساوية من حيث الإمكان .

وهذه الأخيرة وهى "الحرية النفسية " أو حرية الإرادة ، هى الأساس الفلسفى للمسئولية الأدبية ، وقد اتفق دعاتها – على اختلاف مذاهبهم وتياراتهم الفكرية – على مبدأ وجودها ، ثم اختلفوا فى التفسير والمفهوم .

المطلب الاول

" مفهوم حرية الارادة "

حرية الإرادة ، بما لها أو عليها ، هى الأساس الفلسفى للمسئولية الأدبية وهى كإشكال عريقة فى الفكر الفلسفى ، بل انها أهم المحاور فى تراثه الفخم الذاخر ، وقد وصفها البعض " بأنها أكثر أبناء الفلسفة إثارة للضجيج والمتاعب (١) ويصف عالم النفس المصرى الدكتور يوسف مراد موضوع الإرادة " بأنه من الموضوعات الحائرة ، التى فقدت أوراق اعتمادها فى نظر كثير من المدارس السيكولوجية ، فهو كالمنبوذ السياسى الذى جرد من جنسيته ، فأخذ يجتاز البحار جيئة وذهابا ، بدون أن يوفق إلى الدخول فى ميناء ، ويستقر فيه ، فقوم يرون موضوع

---

(١) هنترميد : الفلسفة أنواعها ومشكلاتها المرجع السابق ص٥٨

الإرادة من الموضوعات الميتافزيقية العامة ، التى يجب أن تعالج بطريقة مذهبية ، على غرار مسألة الوجود والعدم ، والخير والشر .... إلخ

ويرى قوم آخرون ، أن موضوع الإرادة لا يتعدى النظر فى الحركات الإرادية كما يفهمها العالم البيولوجى .... ويذهب بعضهم إلى أن موضوع الإرادة من اختصاص عالم الاجتماع (١)، والحق أن الإرادة الحرة، ليست بالموضوع الهين اليسير ، فهى موضوع الإنسان فى كل عصر وأرض ، وليست هنالك مجتمعات لم تعرف المشكلة ، إن لم تكن فى أفكارها وما ثار حولها من حوار وجدل ، فعلى الأقل فيما تطرحه من تساؤلات ، والتساؤل هو الحرف الأول فى أبجدية الفلسفة .

فحرية الإرادة لها انعكاس على حياتنا العملية ـ تشريعا وممارسة ـ والتى تقوم على أفتراض أن الإنسان حر .

إن الحياة الاجتماعية ـ بما تنطوى عليه من نظم وقواعد وأوامر ونواه ـ تحث الأفراد على إتيان هذا الفعل وتجنب ذلك الأمر ـ إنما تقوم على فرضية الحرية، "بل إن ما يسود حياتنا من قوانين وضعية وإلهيه أيضا إنما تقوم على هذا الأساس ، وإلا فليس ثمه ما يبرر مسئولية الأفراد عن أفعالهم أمام هذه القوانين ، فالمسئولية لا معنى لها إلا إذا كان الإنسان حرا ، وبالتالى فإن الفرد المسئول عن أفعاله لا بد أن يكون حرا ، وهكذا فإن فكرة المسئولية تفترض القول بالحرية، وتنبثق عنها، وترتبط بها، بحيث تصبح شاهدا على وجودها، فحيث لا حرية لا مسئولية ، وحيث لا مسئولية لا حرية "(٢) .

أما إذا رجعنا إلى نظريات الفلاسفة المختلفين فى الحرية ، فقد يكون فى وسعنا أن نجد لهذه الكلمة أربعة مفهومات مختلفة، لخصها بعض المؤلفين كما يلى :

---

(١) يوسف مراد : مبادئ علم النفس العام ط ١٩٥٤ ص ٣٢١

(٢) د . سعد عبد العزيز : مشكلة الحرية فى الفلسفة الوجودية ط ١٩٧٢ ص ٥

أولا : "حرية الاختيار القائمة على الإرادة المطلقة ، أو حرية استواء الطرفين

وهذا النوع الأول من الحرية ، هو ما يتبادر إلى أذهاننا جميعا حينما نتصور أنفسنا أحرارا ، فنحن ننسب إلى أنفسنا صفة الحرية لأننا نعلم أن فى وسعنا أن نعمل بمقتضى إرادتنا نحن ، ولمجرد أننا نريد هذا الشىء أو ذاك ، ومن الفلاسفة الذين فهموا الحرية على هذا النحو " بوسويه " Bossuet الذى يقول " إننى كلما بحثت فى ذاتى عن السبب الذى يدفعنى إلى العمل ، فإننى أشعر بوضوح بأنه ليس هناك من علة لأفعالى سوى حريتى ، ومن ثم فإننى أشعر بوضوح بأن حريتى إنما تنحصر فى مثل هذا الاختيار ، فالإرادة الحرة هنا عبارة عن القدرة المطلقة على الابتداء أو المبادأة ، لأننا هنا بصدد حرية تعمل بطريقة تعسفية محضة ، غير مشروطة فى فعلها بأى شىء كائنا ما كان ، وقد ذهب إلى مثل هذا الرأى ، فيلسوف فرنسى آخر هو " رنوفييه " Renouvier الذى قال ، إن سوابق الفعل لا تكفى لتعيينه ، إذ أننا نشعر جميعا بأن حريتنا تنحصر فى تحقيقنا لأفعالنا دون الخضوع لشروط أو لظروف خارجية ، فالقول بأن الفعل حر إنما يعنى أن هذا الفعل غير محدد بأى شرط سابق كائنا ما كان ، أعنى أنه مستقل تماما ، لا عن كل قوة خارجية فحسب بل عن سائر الدوافع والبواعث الباطنة أيضا ، بما فى ذلك التصورات والعواطف والميول ... الخ وإذا فهمنا الحرية على هذا النحو فان مفهوم هذه الكلمة لا بد أن يكون وثيق الصلة فى نظرنا بمفهومات " اللاتحدد " ومفهوم " الإمكان أو العرضية .... الخ ، وعندئذ لا بد أن نفهم من الفعل الإرادى أنه الفعل الذى لا يخضع لأية حتمية إذ قد كان من الممكن ألا يحدث أو قد كان من الممكن أن يحدث

على نحو آخر، وهنا تظهر فكرة " الاختيار " على اعتبار أن الحرية إن هى إلا المقدرة على فعل شيء أو الامتناع عن فعله ، ومثل هذا التصور لا بد أن يقودنا إلى فكرة " عدم الاكتراث" Indifférence أو " أستواء الطرفين " بمعنى أنه ليس فى الأشياء ما يدفعنا إلى الاتجاه نحو الطرف الآخر ، فالحرية هنا هى ملكة الاختيار من دون أدنى باعث ، إذ فى هذا الاختيار وحده تنحصر تجربتنا لما لدينا من حرية وارادة .

ثانيا : الحرية الاخلاقية ، أو الاستقلال الذاتى (Autonomie) ، وهذا النوع من الحرية هو الذى فيه نصمم ونعمل بعد تدبر وروية ، بحيث تجيء أفعالنا وليدة معرفة وتأمل ، فنحن لا نشعر بأننا أحرار حينما نعمل بمقتضى أول دافع يخطر لنا على بال ، أو حينما نتصرف كموجودات غير مسئولة ، بل نحن نشعر بحريتنا حقا حينما نعرف ما نريد ، فالفعل الحر بهذا المعنى هو الفعل الصادر عن روية وتعقل وتدبر (L'acte d'eliberé) ، وإذا كنا قد أطلقنا على هذا النوع من الحرية ، أسم " الحرية الاخلاقية " فذلك لأنه وثيق الصلة بما سماه " كانت " بالاستقلال الخلقى ، وهى تلك الحالة التى يتصف بها الفاعل الأخلاقى حينما يضع لنفسه قاعدة فعله .

ثالثا : حرية الحكيم Liberte de sage ، أو حرية الكمال perfection وهذا النوع من الحرية وثيق الصلة بالنوع السابق ، ولكنه ذو طابع معيارى مثالى يجعله أكثر سموا وشرفا ، وحرية الكمال هى الصفة التى تميز الحكيم الذى استطاع أن يتحرر من كل شر ومن كل كراهية ومن كل رغبة ، أعنى حرية الفيلسوف الذى قد تحرر بالفعل من عبودية الأهواء ، والغرائز والجهل ، ولا يفترض هذا النوع من

الحرية اللاتحدد .... بل هو يفترض استحالة فعل الشر ، ومن هنا فقد استطاع " ليبنتز " أن يقول " ان الله وحده هو الكائن الحر بأكمل معانى الحرية ، وأما الموجودات المخلوقة فهى ليست حرة إلا بقدر ما تسمو بنفسها فوق الأضواء .

رابعا : العلية السيكولوجية أو النفسية (Gausalite phychique) وهذا النوع من الحرية هو عبارة عن الشعور بصورة élam حيوية معينة ، واستمرار نفسى معين ، وقدرة خالقة يتصف بها الشعور ، وهنا يكون الفعل الحر هو ذلك الفعل الروحى التلقائى الذى يعبر عن شخصيتنا من أعماق ذاتنا ، وبهذا يذهب بعض أنصار هذا الرأى (مثل برجسون وفوييه Fouilée) إلى أن فكرة الحرية تقوم على فكرة العلية الشعورية ، فنحن هنا لسنا بإزاء حرية سلبية تنحصر فى تحقيق هذا الفعل أو الامتناع عن تحقيقه من غير أدنى اكتراث ، بل نحن بصدد حرية إيجابيه فيها يصدر الفعل " عن ذاتنا العميقة " على حد تعبير برجسون، وهنا تكون الحرية بمثابة تلقائية روحية (لابيولوجية) تعبر عن قدرتنا على الخلق والإبداع فالحرية التى يدعو إليها أنصار هذا الرأى هى بمثابة العلامة المميزة للروح ، لأن المرء لا يكون حرا إلا حينما تصدر أفعاله عن شخصيته بأسرها وحينما يكون بينها وبين تلك الشخصية من التماثل ما بين العمل الفنى وصاحبه [1].

ولا شك أن هذه المفاهيم المختلفة لحرية الإرادة تصور كل منها موقفا فلسفيا مختلفا . نحن لا يعنينا منها إلا تلك التى تتضمن الاختيار

---

(١) د . زكريا ابراهيم: مشكلة الحرية ط ١٩٧١ ص ٢٠ - ٢٢

بين البدائل ، أما الحرية بمعنى التحرر من الأهواء ، فذلك معنى سوف نلاقيه لدى المتصوفة الإسلاميين. فالحرية بمعناها الاشتقاقي هي انعدام القسر الخارجي ، أما المفهوم الفلسفي للحرية ، فهو تلك الملكة الخاصة التي تميز الكائن الناطق من حيث هو موجود عاقل يصدر في أفعاله عن إرادته هو [1] ، وليست الحرية هي حرية مشيئة المشيئة أو ليست حرية الإرادة ، هي حرية إرادة الإرادة ، إنما حرية الإرادة هي حرية الإرادة فحسب ، وحرية الاختيار فقط لا حرية اختيار الاختيار. وهي حرية العمل والتنفيذ [2] ، والحرية بهذا المعنى تجسيد للفرد وتعبير عن شخصيته التي يتميز بها .

---

(١) المرجع السابق ص ١٨ ، د. محمد عبد العزيز : المرجع السابق ص ٨

(٢) أحمد ابراهيم الشريف القيم والحرية المرجع السابق ص ١٥٢

المطلب الثاني
(أدلة حريــــــة الإرادة)
"٣"

لا شك أن أهم آثار القول بحرية الإرادة ،هى أن يكون الإنسان مسئولا عما يصدره من سلوكيات قولا أو فعلا، ومعنى هذا أيضا أن الإنسان لا يكون .. مسئولا من الناحية الخلقيــة ـ وأيضا من الناحية الجنائية ـ إلا فى حـــــدود تلك الحرية ، وهنا تبدو حرية الإرادة شرطا رئيسيا من شروط تحمل المسئولية .

وقد ظلت هذة الحرية التى يتمتع بها الموجود الإنسانى عصية علــــــى التحديد ، لا يمكن البرهنة عليها برهنة عقلية محضة ، " فالحرية تند عن كـــل نظر عقلى . وهى لا يمكن أن تدرك إلا فى صميم أفعالنا الحية التى تحقـــق بها وجودنا ، وليست الحرية موضوعـــا نتأمله عن بعد . بل هى حياة نعانيها ، وهذا هو ما تنبه إليه الفيلسوف ديكارت حينما قال " إن حرية إرادتنا لا تعرف ببرهان كامل بل بواسطة التجربة التى لدينا عنها فقط " ، ورغم هذة الصعوبة فقـــد حاول الفلاسفة البرهنة عقليا على وجود الحرية، حاولوا ذلك وهم يدافعون عنهـــا أووهم يتعرفون على نتائجها، ونستعرض أهم هذه البراهين :ـ

البرهان الأول : دليل الشعور :ـ

فى حياتنا النزوعية شعور بالحرية لا يمكن إغفاله ، ففى داخـــل كل منا إحساس عميق بقدرته على الفعل والترك ، إحساس يبـــــدأ بحريته البدنية، حيث يحرك أقدامه أو يديه أو يلتفت يمينا أو يســـارا أو يقوم ويقعد ،فلو نازعته نفسه أو غيره فى قدرته على الحركــــــة ثم تحرك لكان ذلك دليل قدرة يؤكد شعوره بالحريــــة .

" فأيا كان القرار الذى نحاول أتخاذه ، ومهما تكن صعوبة بلوغــه فإننا عندما نتخذ قرارنا أخيرا يكون لدينا شعور بأن الاختيار لــم يتحكم فيــه شئ سوى بإرادتنا الخاصة ، وقد تؤدى القوى الخارجية أو العجز الشخصى إلى قصر أختيارنا على بديلين فقط كلاهمـــــا غير مرغوب فيــه ، ولكننا نشعر بأن القرار النهائى هو دائما عمــل إرادى صادر عنا نحن ، فنحن نوقن فى هذه الحالة ، بأنه كان فى استطاعتنا أختيار البديل الآخر بنفس السهولة وبنفس الحرية ، ويترتب على هذا الإحساس غير المحتوم الشعور بالإلزام ،بل إن هذا الشعور بالإلزام هو فى نظر كثير من اللاحتميين مثل " كانت " دليل علــى الحرية أكثر إقناعا حتى من الحدس الذى نشعر فيه بأننا قد اتخذنــا قرارا غير مسبب ، إذ أن هذا الشعور بالإلزام فى رأيهم لا يكون لــه أى معنى لو لم يكن الاختيار الأصيل ممكنا ، فعبارة " ينبغى لــى " لا بد ليها من شرط مفروض مقدما هو " أنا أســتطيع " (١) .

حقا إن أنصار الجبرية كثيرا ما يشككوننا فى قيمة هذا الشـــــعور المباشر بالحرية ، ولكن يجب ألا ننسى أن إنكارهم للحرية يستند إلى فرض عقلى أو مصادرة عقلية لا إلى التجربة ذاتها ، أما اذا رجعنــا إلى الحياة العملية فسنجد أننا جميعا نعتقد بأننا أحرار ، إذن حتى المفكرون الذين ينادون ــ نظريا ــ بالجبرية المطلقة ــ يتصرفون فــى حياتهم العمليــة كأنصار ــ الحرية سواء بسواء (٢) .

ولكن ما هو الأصل فى هذا الشعور المباشر بالحرية ؟ ولماذا يعتقد المرء أن فى وسعه حقا أن يختار بين الفعل والامتناع عــن الفعل أوبين فعلين مختلفين كل الاختلاف؟ هل يكون الإنسان مجـرد

---

(١) هنتر ميد : الفلسفة ومشكلاتها المرجع السابق ص ٣١٩ ــ ٣٢٠
(٢) زكريا إبراهيم مشكلة الحرية المرجع السابق ص ٣٤

فريسة لوهم خداع كما زعم بعض الفلاسفة مثل " اسبينوزا " و " بيل و " هوبــز ".
الواقع أننا قبل ان نقدم على تحقيق اى فعل من الأفعال، نشعر في قرارة نفوسـنا بأن التصميم الذى سنتخذه متوقف علينا ، وأن مصيرنا نفسه قد أودع بـــين أيدينا ، وهذا الشعور السيكولوجى هو دليلنا الأول على الحرية.

وفى هذا يصح ما قالته " مدام ستايل " ـ " حاول أن تثبت حرية الإنسان فستجد أنك لن تستطيع أن تؤمن بوجودها ولكن ضع يدك على قلبك فستجد عندئذ أنك لن تستطيع ان تشك فى وجودها (١) .

فالتجربة تشهد بان لدينا شعورا مباشرا بحريتنا ، يزداد قوة كلما ازدادت التجربـــة عمقا واتســـاعا .

البرهان الثاني دليل المسئوليـــة :ـ

" إن حرية الإرادة شرط لكى يكون هناك معنى لأى تصـــور نكونه عن المسئولية الأخلاقية ـ أو حتى المسئولية القانونية ـ وأنه من غير المنطقى أن نعد الشخص مسئولا عن فعل معين ما لـــم يكن هذا الفعـــل صادرا عنه ـ أى ما لم تكن لديه قدرة أصليـــة على الاختيار بين أمور بديله ، واتخاذ قرارات اخلاقية . فجميـــع الأحكام التى تصدرها عادة بشأن " صواب " السلوك أو " خطئـــه " لا تفترض مقدما إرادة غير محكومة فحسب بل إنها تغدو ظالمة متجنية فى أى ظروف أخرى . (٢)

فإذا كانت المسئولية تفترض الحرية على هذا النحو ، وإذا كنـــا من ناحيـــة أخرى نشعر شعورا واضحا بما تنوء بحمله من مسئوليـــة

---

(١) هنترميد . الفلسفة ومشكلاتها المرجع السابق ص ٣١٩ ـ ٣٢٠
المرجع السابق ص ٣٢ . وايضا زكريا ابراهيم ، فلسفة الحرية ، المرجع السابق ص ٢٣٣

كاملة عما تقوم به فى هذا العالم ، فليس ثمة شك إذن فى أننا احرار [1] .

وهذا الدليل — دليل المسئولية — يكشف مدى ارتباط الحرية بفكرة الحق والواجب بحيث يمكن أن نتعرف حرية من ؟ والمسئولية عن ماذا ؟ وكما قيل بحق " هناك فكرة سائدة وخاطئة عن الحرية ، إذا نحن أزلناها وبينا ما فيها من خطأ ظهر لنا مناط الحرية ومقوماتها بكل وضوح وجلاء وتميز على حد تعبير " ديكارت " — هذه الفكرة التى يظنها الناس هى أن الحرية : إسقاط اكبر عدد ممكن من الواجبات والتمتع بأكبر عدد ممكن من الحقوق ، وعندئذ تكون الحرية المطلقة عندهم حقوقا بلا واجبات ، وتكون العبودية واجبات بغير حقوق ، وهى نظرة تتناقض فى ذاتها وربما كانت تعريفا للراحة والاستبداد ، وربما كانت أصدق وصف على الموت لان الميت هو الذى له على الأحياء كل الحقوق وليس عليه إزاءهم واجبات .

إن الحق والواجب يتبع كل منهما الآخر يرتفعان معا ، يزيدان وينقصان ، كأنهما وجها عملة واحدة ، وكلما زاد نصيب امرئ من الحق زاد نصيبه من الحرية . ونقصهما معناه نقص نصيبه من الحرية .

إن المتيقظ أكثر حرية من النائم لأنه أكثر منه واجبات وحقوقا ونصيبا من الحياة ، وإن الرجل أكثر حرية من الطفل ، وإن الصحيح أكثر حرية من المريض .. .. الحرية إذن تتمثل فى مقدار التكاليف والمسئوليات والواجبات ، وفى قدرة الإنسان على أدائها بما يحقق شخصيته ويثبت ذاتيته المتميزة عن غيرها . [2]

---

(١) د . سعد عبد العزيز: مشكلة الحرية فى الفلسفة الوجودية المرجع السابق ص ٦ .

(٢) أحمد هاشم الشريف: الحتم والحرية المرجع السابق ص ١٥٦ ، ١٦٠ .

فهل الانسان على هذا المعنى حر ؟

لاشك أنه أوفر الكائنات التى على ظهر الأرض نصيبا من الحريـــة وانه اوفاها نصيبا من المسئولية أى نصيبا من الحقوق والواجبات ، وأن دراسة تاريخ الإنسانية يؤكد ذلك،وهذا يضفى بعدا جديداً علـــى فهمنا لفكرة الحرية من أنها ليست مجرد شيء منح لنا بل هى أيضـــا مهمة علينا أن نضطلع بها (١) .

البرهان الثالث دليل العقل :ـ

حياتنا العمليـة تقوم على قيمة أو معيار على أساسه يقــــــوم الاستحسان والاستهجان ، وتلك حقيقة نشهد ها فى حياتنا الفرديـة وحياتنا الجماعية،فلو تجاهلنا حرية الإرادة لكانت كل القيم ، ومـــن بينها التفكير ذاته ـ بقوانين الفكر ومراحله ـ تصبح بدروها بـــلا جـدوى . " ذلك لأنه لو كان كل ما يحدث نتيجة ضروريـــة لما حدث من قبل ، بل لطبيعة الأشياء ذاتها ، التى لا يمكـــن أن تكون على خلاف ما هى عليـه . فعندئذ يكون من العقـــيم أن نتحدث عن " أفكار " أو " مثل عليا " أو " مقاصد " ، بل إنـــه يستحيل عندئذ تغيير العقل ذاته مادامت وظيفته الرئيسية هى التقويـــم والتمييز ، فإذا كانت كل الأشياء تحدث بالضرورة كما قال " اسبينوزا " وغيره من الحتميين فعندئذ يكون النشاط العقلى عقيما بـل غـــير مفهـــــوم (٢) .

" إن أحكامنا الخلقية التى تتركز حول فكرتى الحسن والقبـــح تتفق تماما مع عزمنا التام الذى نأخذ به الإرادة بالفعل فى اختيـــار

---

(١) قارن د .زكريا ابراهيم: مشكلة الحرية ، المرجع السابق صـ ٧
(٢) هنترميد: الفلسفة انواعها ومشكلاتها ، المرجع السابق صـ ٣٢٠

أمر من الأمور ، والذين لهم أدنى دراية بالعوامل النفسية المعقدة التى تؤثر فى أفعالنا الاختيارية يدركون أن تكويننا الجسمى والعقلى يجعل من الممكن أن تصدر عنا أعمال مختلفة متنوعة ، زد على ذلك أن وقوع الاختيار منا بالفعل قد برهن بما لا مزيد لمستزيد على أن الأغراض التى ترمى إليها من أفعالنا متعددة وكثيرة ، فمن المستحيل إذن أن ننكر على أى إنسان أنه كان فى استطاعته أن يفعل خلاف ما فعل (١) .

والحق أن الأدلة العقلية المختلفة على حرية الإرادة تلتقى فى النهاية عند تجربة نعانيها وهى الشعور بالحرية أو الدليل السيكولوجى على حرية الإرادة ، " ويذهب "مين دى بيران" إلى أن التجربة السيكولوجية التى فيها يشعر الإنسان بقدرته على التأثير فى جسمه ، والتحكم فى أهوائه وانفعالاته هى بمثابة التجربة الاساسية التى فيها ندرك حريتنا ، ومعنى هذا أن الحياة الإنسانية الصحيحة إنما تبدأ من حيث تنتهى الحياة الحيوانية ، أى حيث يبدأ الشعور بالذات أو التجربة الباطنة التى فيها تدرك الذات نفسها على أنها قوة فاعلة وإرادة حرة ، ومن هنا فان الإنسان لا يحيا حياة إنسانية خالصة إلا بعد ما يتحرر من الضرورة العمياء التى فيها يتغلب الانفعال على الفعل، ومن ينكر حريته، إنما ينكر فى الحقيقة إنسانيته إن لم نقل وجوده نفسه .(٢) ولقد قال " ديكارت " إن حرية ارادتنا لا تعرف ببرهان بل بواسطة التجربة التى لدينا عنها فقط (٣) .

ولكن هل الإرادة على هذا النحو الذى تثبته التجربة هى حرية مطلقة ؟، هكذا فهمها الحتميون وهاجموها بقولهم

---

(١) أزفلد كولبه ، المدخل إلى الفلسفة ، المرجع السابق ص ٢٢٣

(٢) د . زكريا ابراهيم ، مشكلة الحرية ، المرجع السابق ص ٢٦

(٣) د . سعد عبد العزيز ، مشكلة الحرية فى الفلسفة الوجودية ، المرجع السابق ص ٦

" إن اللا حتمى على خطأ عندما يقول إن المسئولية الأخلاقية تفترض حرية كاملة للإرادة ، إذ كيف يكون لنا الحق فى أن نعد شخصا مسئولا عن أفعاله إذا كانت ناتجة عن قرار اعتباطى اتخذ فى لحظة الاختيار - أعنى قرارا لاصلة له بشخصيته أو عاداته أو تجاربه السابقة؟ إنه لا يمكن أن يمتدح عليها أو يلام ، ويثاب أو يعاقب ، إلا بقدر ما تكون قراراته صادرة عنه هو، ومرتبطة بذاته الكاملة ارتباطا لا ينفصم ، وهكذا فإن الأخلاق والتشريع الاجتماعى معا يفترضان الحتمية - من وجهة النظر العملية - فالتشريع الاجتماعى مبنى مثلا على افتراض إمكان التحكم فى السلوك البشرى بالوسائل الصحيحة، وإلا فلم كنا نسن القوانين لو لم نكن نفترض أنها ستؤثر فى سلوك الناس؟ [1].

ولكن حرية الإرادة التى نريدها - والتى تتعلق بفكرتى المسئولية والجزاء - ليست حرية مطلقة [2] لا تتأثر بدافع داخلى أو عامل خارجى، ولو كانت حرية الإرادة لا تتأثر بأى شئ لما تأثر الإنسان بالسكر والجنون معا. إنهما يعتبران فى جميع القوانين موانع للمسئولية فى حالة وقوع الإجرام .

ولو كانت حرية الاختيار لا تتأثر بشئ، لكان من غير المنطقى والمعقول تحديد سن الراشدين الذى تقع عليهم المسئولية القانونية [3]. إن الفعل الحر ليس ذلك القرار الاعتباطى كما يظن الحتميون ، بل هو ذلك الفعل الذى نشعر فيه بمسئوليتنا عن أفعالنا " وإننا لنسلم جميعا أن ممارسة العقود بين الناس ، ووجود الشرائع والقوانين وعلى

---

(١) هنترميد ، الفلسفة، أنواعها ومشكلاتها ، المرجع السابق ص ٣٢٢

(٢) لأن الحرية المطلقة فيها ضربة قاضية على الفكرة القانونية والخلقية فى الحياة الانسانية .
راجع ازفلد كوليه، المدخل الى الفلسفة المرجع السابق ص ٢٢٤

(٣) المرجع السابق ص ٢٣٣

وعلى الأخص القوانين الجنائية وما يستتبعه من جزاءات ، كل هذا يفترض أن الإنسان رب أفعاله وبالتالي أنه مسئول ، حقا إن فكرة المسئولية قد تكون من أكثر الافكار غموضا والتباسا فإنها كثيرا ما تختلط علينا بالخوف من العقاب كما هو الحال عند الطفل الذى قد لا يملك إلا مسئولية موهومة قوامها خشية العقاب ، ولكن من المؤكد أن مسئولية الإنسان لا تنفصل عن شعوره بأن حياته من صنع يده Son oeuvre ، وانه الأصل في افعاله المحمودة والمذمومة معا ، وهنا يصح أن يثار اعتراض على هذا الدليل فيقال أن الحيوان ليس حرا ولا مسئولا ولكننا مع ذلك كثيرا ما نوقع على الحيوانات بعض الجزاءات ، وردنا على هذا الاعتراض أن الإنسان يعاقب الحيوانات لكى يقومها ويدربها ، كما أن عددا كبيرا من الجزاءات التى توقع على الأطفال — مثلا — ليس المقصود بها سوى مجرد تهذيبهم وتقويمهم.(١)

إن القوانين الحالية التى تتحكم فى الانسانية تقوم فعلا على الاعتقاد بحرية الإرادة والإيمان بالمسئولية " بدليل أنه حينما يتسبب فرد ما فى إلحاق أذى بغيره دون أن يكون قد أراده فعلا ، فإنه قد يلزم بدفع تعويض ولكنه لن يكون موضع عقاب ، ولما كانت المسئولية تفترض المعرفة • فإن كل ما من شأنه أن ينقص من معرفتنا بالفعل المراد تحقيقه لابد أن يخفف من مسئوليتنا ، ولهذا فإن الانتباه أو عدم التبصر Imprevision يعتبر عاملا مخففا ، فى حين أن سبق العمد يضاعف من خطورة الجريمة • وإن كان عدم التبصر قد يستتبع أحيانا ضربا من الجزاء•(٢)

حرية الإرادة إذن هى تلك التى تعبر عنا ، وتؤكد فرديتنا وتثبت التنوع فى أفراد الإنسان إنها ليست حرية بغير دوافع ولكنها حال الفعل ترتفع عنها الموانع ،" إن الحرية كما يقول — رسل — لتقتضى ان تكون وليدة رغباتنا لا وليدة

---

(١) زكريا ابراهيم ، مشكلة الحرية ، المرجع السابق ص ٤٣ •

(٢) المرجع السابق ، ص ٤٤ •

قوى ملزمة تضطرنا إلى أن نفعل ما لسنا نريد أن نفعله [1] " ونحن القانونيين ــ بعيدا عن الجدل الفلسفي ــ يكفينا أن يكون للإنسان قسط من حرية الإرادة وإن كان قليلا ، ونصيب من الاختيار مهما كان ضئيلا ، فهذا وذاك كافيان لقيام المسئولية الإنسانية على أساس معقول ومقبول .

ولم ينجح المذهب الحتمي في القضاء على هذا القدر من الاختيار ، بل إن الحتمية وجدت من العلماء ــ والعلم ميدانها الطبيعي ــ من ينظر إليها بعين الرفض والإنكار .

يقول " بول لانجفان " معبرا عن إفلاس الحتمية " إنه لا توجد حتمية في الطبيعة

Il n'y pas de determinisme dans la nature

إن ذرات المادة لا تتحرك حركة حتمية إذ أننا لا نستطيع تقدير سرعة وموضع الجسيم الذري أو كمية حركته أيا كان ، وإن الاختيار الحر ملك لهذه الجسيمات وللطبيعة أيضا، إنها جسيمات ليس لها ذاتية محددة " [2] .

---

(١) المرجع السابق ص ٤٦ .

(٢) Enriques, " Causalité et déterminisme dans la philosophie et l'histoire des sciences, Paris , 1941.p.100

أشار إليه د . فيصل بديرعون، مصطلحات ونصوص فلسفية ، المرجع السابق ، ص٧٢ .

المطلب الثالث

حرية الإرادة في الفلسفة الحديثـــة

من عجب أن تقابلك الحرية في أي لون من المعرفة قرأت وفي أية حياة عشست ، ومع أي نص قانوني صادفت ، فهي موضوع في كل موضوع ، واذا كانت الحرية فـــي جانبها العقلي قد شغلت المفكر والعالم والفيلسوف ، فإنها في جانبها الوجداني قد شغلت الناقد والروائي والمسرحي ، أما في جانبها العلمي والسياسي ، فكانت شعار الثوار في كل ثورة ، وغاية المناضلين في أية حركه .

وفي القسم التاريخي عرضنا لموقف الأقدمين من الحرية فلاسفة ومشرعين ، ولسنا عن بعد موقف الأدباء والشعراء لاستجلاء موقف الروح الإنساني من إرادة الإنســان ، والفلسفة الحديثة ، كنظائرها في التاريخ الفلسفي ، فهم أشباه في اهتمامهم بمشكلـة الحرية حتى أصبحت القاسم المشترك في كل العصور الفلسفية .

ولم تكن الفلسفة وحدها بل ومعها العلم الحديث ، والأدب الحديث كلهـــم يتحدثون عن الحرية ، وينقسمون إلى خصوم وأشياع ومعارضين وأنصار .

في المسرح الحديث ، على سبيل المثال ، نجد الإنتاج الذي يدعم الحتم والجبرية كمسرحيات " ليالي الغضب " لسلاكرو " والآلة الجهنمية " لجان كوكتـو ، كما نجد إنتاجا يدعم حرية الإرادة وينادي بها على نحو ما تبرزها مسرحيـــات " آرثرميلر " "وجان جيرودو " "وأخيرا" جان بول سارتر" الذي يكفي الإشارة إلى مسرحيته " الذباب " ، حيث يبدو الرفض التام للقدر أيا كان هذا القدر فوقيا أم باطنيـا ، غيبيا أم واقعيا ، يتنزل من السماء أم ينبثق من الأرض (١) .

---

(١) يراجع في هذا الموضوع من الناحية الأدبيـــة :

ا ـــ د . عماد الدين خليل ، مشكلة القدر والحرية في المسرح الغربي المعاصر ط بيروت سنة ١٩٧٥ .

ب ـــ د . أحمد شمس الدين خفاجي : الأسطورة في المسرح المصري المعاصر ص ١٩٧٥ جـ٢ ص ٣٩٩ ـــ ٤٤٨ .

وسوف نقدم إلمامة سريعة لدعاة الحرية في الفلسفه الحديثة ، إلمامة تلمس جانب التأييد ولا تعرض لأدلته ، فالذى يعنينا من المفكر – موقفه لا فلسفته ، اختياره لا مبررات هذا الاختيار .

١- ديكارت [1] : تبدأ الفلسفة الحديثه من "ديكارت" حيث كان له أكبر الفضل في بناء صرح الاتجاه العقلى الحديث ، وهو صاحب الكوجيتو المشهور " أنا أفكر إذن أنا موجود " ، وهى البداهة العقلية التى تسبق كل معرفة وكل يقين ، والتى على أساسها قام في الفلسفة ما سمى " بالثورة الديكارتيه " [2] .

أما موقفه من حرية الإرادة فقد قيل بحق – "إن تقرير الحرية الإنسانيه أمر ثابت عند ديكارت في فلسفته كلها [3] ، ويعتمد " ديكارت " على مبدئه في الشك لتقرير فلسفته في الحرية ، ويقول " بدهى جدا إن لنا إرادة حرة توافق أو لا توافق كما يحلو لها ، وهذا يمكن أن يعد من أكثر المعانى المفطورة شيوعا " [4] .

واذا تساءلنا كيف يمكن التوفيق بين الحرية الإنسانية وسبق التقدير الإلهى؟ يجيب ديكارت بقوله " في حين أننا لن نجد عناء في التخلص من تلك الصعوبات – أى صعوبات هذا التوفيق – إذا التفتنا إلى أن فكرنا متناه وأن قدرة الله شاملة –

---

(١) يراجع في دراسة ديكارت
أ – د . عثمان أمين . ديكارت – القاهرة ط ٥ سنة ١٩٦٥ .
ب – د . نجيب بلدى . ديكارت – القاهرة سنة ١٩٦٨ .
جـ – يوسف كرم – تاريخ الفلسفة الحديثة – القاهرة ط٥ سنة ١٩٦٩ .

(٢) د . عثمان امين – رواد المثاليه الغربيه ط ١٩٦٧ ص ١٩ .

(٣) د . نجيب بلدى ، المرجع السابق ص ١٦٩ .

(٤) ديكارت مبادئ الفلسفة ترجمة عثمان أمين ، القاهرة ط ١٩٧٥ ص ٨٠ ، ٨١ ويؤكد على هذا المعنى في إحدى رسائله " إنك محق في قولك أننا واثقون من حرية اختيارنا وثوقنا من أى معنى فطرى شائع .

تلك القدرة التى علم الله بها ما هو كائن ، أو ما يمكن أن يكون أو ما أراده الله في الأزل ـ هي قدرة لا متناهيه ، والحاصل أننا نملك من العقل ما يكفي لأن نعرف بوضوح ونميز أن تلك القدرة في الله ، وليس لدينا منه ما يكفي لأن نفهم مدى تلك القدرة إلى الحد الذى نعلم معه كيف تأذن بأن تكون أفعالنا بتمامها حرة غير مقيدة ، وأننا من جهة أخرى واثقون من الحرية وعدم التقييد القائمين فينا ، بحيث لا نعرف شيئا بوضوح أكثر مما تعرفهما ، ولذلك لا ينبغى أن تكون قدرة الله الكاملة مانعة لنا من هذا الاعتقاد ، فإن من الخطأ أن نشك فيما ندركه "جوانيا" ونعلم بالتجربة وجوده في أنفسنا ، لأننا لا نفهم شيئا آخر نعلم أنه ممتنع على الفهم بطبيعته " ، ثم يذكر ديكارت مسئوليتنا عن أفعالنا ، حيث يقول "إن الله غير مسئول عن خطأ العباد وخطيئتهم لأنهما أمران سلبيان أو ضرب من الحرمان" (١) .

وقد وصفت فلسفة ديكارت بالتعارض ، لأنها تثبت إرادة مطلقة للإنسان ، واستسلاما وإذعانا لله ، ولكن الفهم السليم لموقف ديكارت يقول " إنه لا تعارض بين الرأى الذى يقول بضرورة خضوع الإنسان للعناية الربانية ، وبين الرأى الذى يقول بإعلاء شأن الحرية بين فضيلة غايتها الاتحاد بالله والاستسلام له في كل شيء ، وفضيلة جوهرها الحرية وتقدير الذات الشخصية " (٢) .

---

(١) ديكارت ، المرجع السابق ص٧٥ ، وما بعدها وديكارت أيضا ، التأملات ترجمة عثمان أمين ط ١ سنة ١٩٦٥ ص ١٤٥ ، وما بعدها ويقرأ التأمل الرابع كله .

(٢) د . " نجيب بلدى " ، المرجع السابق ص ١٧٢ ، ولنقد فكرة ديكارت راجع :
أ ـ أندريه كريسون : اسبينوز ، ترجمه تيسير شيخ الارض بيروت ١٩٦٦ ص ٥١ ،
ب ـ يوسف كرم ، تاريخ الفلسفة الحديثه ، ص ٨٥ .

٢ـ ليبنتز : إن أهمية "ليبنتز" فى هذه الدراسة لا ترجع إلى نجاحه فى التوفيق بين شمول الألوهية وإرادة الإنسان ـ فربما كان الفشل حليفه فى هذا الجانب- وإنما تنبع أهميته من رفضه الحاسم لفكرة الجبر ووحدة الوجود عند سلفه " اسبينوزا " .

حقا ان" ليبنتز" قد عرف الحرية بقوله " الحرية هى قدرة الإنسان على القيام بفعل ، او عدم القيام به بمقتضى إرادته " وهذا دليل واضح على موقفه إلى جانب حرية الإرادة ، ولكن الذى يقرأ " المونادولوجيا " له يشعر بالصعوبات التى اعترضت طريقه ودفعت باحثا كبيرا إلى القول أنه لا فرق بين الإمكان الذى يقول به" ليبنتز" وبين الضرورة التى يقول بها" اسبينوزا" (١) .

ونقطة البدايه فى" فكر ليبنتز" هى محاولته لتجنب اتباع مذهب وحدة الوجود "لاسبينوزا" ، وطابعه الحتمى ، فحلل الحرية على أنها تلقائيه كل كائن عاقل فالدوافع ـ كما قال ـ تحدث ميولا ولكنها لا تحدث قيودا (٢) .

فالحرية عند" ليبنتز" تلقائية صادرة من طبيعة كل موناد خاصة . وعاقلـه ، أى تتضمن المعرفة المتميزة ، وعرضية تستبعد الضرورة الميتافزيقيه ، وتخضع لمبدأ السبب الكافى ، والتلقائية والتعقل ينبعان من نظرية سبق التوافق ، التى تجعل كل شىء فى الإنسان ينبع من طبيعته ولا يفرض عليه من الخارج (٣) .

---

(١) يوسف كرم ، المرجع السابق ص ١٣٥ .

(٢) جان فال ، طريق الفليسوف ، المرجع السابق ، ص٢١٣ .

(٣) د . على عبد المعطى ،"ليبنتز" ، فيلسوف الذرة الروحية ، الاسكندرية ١٩٧٢، ص ٢٨١ .

والحق فان فكرة الموناد التي تجعل كل شيء يحدث للموناد يخضع لماضـــــى الموناد ، تؤكد ما قيل " إن ليبنتز قد استبعد وجود الحرية من الناحية العمليـــة بعد أن أكدها من الناحية النظرية " (١) .

وأيا ما كان الأمر ، فإن الفيلسوف الألماني لم يستطع أن ينكر حرية الإرادة ، وهي كامنة فيه ، ويمكننا أن نكون أكثر إنصافا وفهما متى علمنا أنه يقترب بفكـــره من الصوفية والمتصوفين ، ففي مدينة الله التي يحليها ليبنتز ، يؤكد المسئوليـــة الأخلاقيه " ففي ظل هذه الحكومة الكاملة لا توجد أفعال خيرة بدون مثوبة ، ولا توجد أفعال شريرة بدون عقاب " (٢) وهذا يعني أن حرية الإرادة كانت مسلمة لديـــه عقـــلا .

٣ـ برجســـون : (٣) في محاضرته عن " الشعور والحياة " يقول "برجسون" إن الشعور معناه الاختيار ، لأن ما يميز الكائن الحي هو أنه موجود يختار أو ينزع إلى الاختيار وإذا كانت خصائص المادة هي الجمود والهندسة والضرورة ، فإن خصائـص الحياة هي التلقائية والحرية واستحالة التنبوء ، وربط "برجسون" بين فكـــرة الحرية وفكرة الخلق فيقول ، إن مهمة الكائن الحي أن يخلق، وبالتالي فـإن الكائن الحي ـ في وسط العالم الشامل الذي تسوده الحتمية ـ يمثل منطقة حرة لا موضوع للحتمية فيها . (٤)

---

(١) جان نال : المرجع السابق ، ص ٢١٥ .

(٢) ليبنتز : المونادو لوجيا ، ترجمة علي عبد المعطي ، المرجع السابق ص ٣٢٦، د . عبد الغفار مكاوي ، المونادولوجيا ، ترجمة وتقديم ، القاهرة ١٩٧٨ ، ص ٥٧ ، ص ١٧٦ .

(٣) يراجع فلسفة برجسون ما يلي :
أ ـ برجسون: منبعا الدين والأخلاق ، ترجمة د . سامي الدروبي القاهرة ١٩٧١
ب ـ د . ذكريا ابراهيم ، برجسون ، القاهرة سنة ١٩٥٦ .
جـ ـ فرنسوا مايرو، برجسون ، ترجمه ، تيسير شيخ الارض ، بيروت سنة ١٩٥٥ .

وأهم ما يعنينا من فكر "برجسون" في الحرية أمران هما : صلة الحرية بالزمان ، وصلة الحرية بالذات .

أ ـ صلة الحرية بالزمان : لقد تنبه "برجسون" الى أن تصور الحرية على أنها خارج الزمان ـ كما يقول "كانت" ـ ليس تصورا حقيقيا للحرية ، بل إنه ينبغي وجود هذه الحرية ، فالحرية فيما يرى "برجسون" لا تكون إلا في حياتنا الزمانية ، والزمان عند برجسون عبارة عن مدة خاصة متصلة ، وأن أهم نقد يوجهه برجسون الى المذهب الجبري يكمن في هذه النقطه ، فالجبرية السيكولوجية ـ التي انتهى اليها كل جبرية في نظر برجسون ـ "تنظر إلى حياتنا العقليه على أنها عبارة عن توال من اللحظات بحيث تصبح كل لحظة في هذه السلسلة نتيجة للحظات السابقة . وسبب اللحظات التالية ، ولذلك فإن العقل في لحظة من هذه اللحظات يمكن أن ينحل إلى بواعث مختلفة ، بحيث إذا عرفنا دوافع لحظة من لحظات حياتنا فإننا نستطيع أن نتنبأ بجميع ما يتبعها من أفعال في المستقبل ، لأن الباعث الأقوى هو الذي يسود دائما ، ويرى برجسون ...

أن الخطأ الاكبر في هذا التفكير يكمن في تقسيم الزمان إلى لحظات متتالية ، ومن ثم فان برجسون يرى أنه لا توجد لحظات من الزمان منفصلة بل كل شيء يكون وحدة مع جميع الأشياء ، فليس ثمة لحظات بل سيلان البتة فقط .

وعلى ذلك فإن المستقبل هو ما لا يمكن التنبوء به ، وخطأ القائلين بالجبرية هو في تصور المستقبل على غرار الماضي ، فالماضي قد انتهى ، ومن ثم أصبح ماضينا محددا لا يمكن تغييره ، أما المستقبل فإنه إمكانية لا تزال غير محدودة بعد وبالتالي تتسم بالحرية لا بالضرورة [1] .

---

(١) د . سعد عبد العزيز ، مشكلة الحرية ، المرجع السابق ص ٢٨ ، ٢٩ .

ب ــ صلة الحرية بالذات : يقول "برجسون" أننا أحرار حينما تصدر أفعالنا عن شخصياتنا كلها ، وحينما نعبر عنها ، وحين تكون مشابهة لها مشابهة لا توصف، تلك المشابهة التي نجدها في بعض الأحيان بين الفنان وأثره [1] .

ولعل هذه الفكرة عند "برجسون" تماثل ما يقوله " تارد " عن وحدة الشخصية باعتبارها شرطا للمسئولية الجنائية .

٤ ــ شيلنج : يعرض الفيلسوف الألماني "شيلينج" نظريته في حرية الإرادة في رسالة له بعنوان " مباحث الحرية الإنسانية " وفيها يحاول أن يحدد تصور الحرية ، كما يحاول أن يبين العلاقة بين معنى الحرية وبين جماع النظرة العلمية في العالم ، وينتهي من بحثه إلى تقرير حقيقة الحرية الإنسانية ، بل إنه يذهب إلى أبعد من ذلك فيحاول التوفيق بين الحرية والضرورة على نحو ما سيفعل الفلاسفة الوجوديون فيما بعد .

ومن الطبيعي أن تكون فلسفة "شيلينج" تناصر الحرية فهي جزء من الفلسفة النقديه التي هي مذهب الحرية بل قد كانت المهمة الأولى للفلسفة النقدية كما قيل هي " كن حرا حرية مطلقة " [2] وهو ما يحاول تقديمه "هيجل وفيشته وشيلينج" .

---

(١) فرانسوا ماير ، برجسون ، المرجع السابق ص٥٨ .

(٢) د . عبد الرحمن بدوي ، المثالية الألمانية ، شيلينج ط ١٩٦٥ ص١٩٤ .

٥- الحرية في الفلسفة الوجوديـــة : (١)

إن الفلسفة الوجودية عصية على التعريف لأنها تضم شيعا شديدة التبايـــن ـ كما يصفها أحد اتباعها ـ جبرييل مارسيل" .

ولكن يتفق الوجوديون جميعا في القول بأن الوجود يسبق الماهية ، فماهيـــة الكائن هو ما يحققه في الواقع من أفعال ، بحيث يصبح التوقف عن الفعل توقفا عـــن الوجود على حد تعبير "سارتر" في "الوجود والعدم" .

ولكن إذا كان على الإنسان أن يفعل بنية تحقيق وجوده ، فلابد من وجـــود الممكنات ، إذ أن الفعل تحقيق وجه واحد أو أكثر من أوجه الممكنات العديدة التي تعرض للإنسان ، وفي هذا التحقيق يقوم معنى الاختيار ، والاختيار بدوره يقتضـــى الحرية ، فلا اختيار حيث لا حرية ، فإذا كان الوجود لا يتحقق ـ فيما يرى الوجوديون إلا بواسطة الفعل ـ فإن هذا الإنسان لن يستطيع أن يفعل إلا إذا اختار ، ولكنه من ناحية أخرى لا يستطيع أن يختار إلا إذا كان حرا ، فالموجود الحر فقط هـــو الذي يختار ، وبدون هذه الحرية ينعدم معنى الاختيار .

"وهكذا نرى أن الشرط الأساسي الذي لا غنى عنه لكل فعل هو حرية الموجـــود الفاعل ، ومن هنا قالت الوجودية ـ وكان لا بد لها أن تقول تمشيا مع منطـــق تفكيرها ـ بأن الموجود الإنساني موجود حر بل إنها وحدت بين وجود الإنســـان وحريتـــه .

---

(١) يراجع في هذا الموضوع المراجع التالية :
أ ـ أولفييه : المذاهب الوجودية ، ترجمة فؤاد كامل القاهرة ١٩٦٦ ، وهو كتاب بالغ الأهمية .
ب ـ عبد الرحمن بدوي ، دراسات في الفلسفة الوجودية ط ٢ ، القاهرة ١٩٦٦
جـ ـ د . سعد عبد العزيز ، مشكلة الحرية ، المرجع السابق .
د ـ د . زكريا ابراهيم ، الفلسفة الوجودية ، ط١ دار المعارف (إقرأ) .

وفكرة الحرية هذه فكرة أساسية في الفلسفة الوجودية ، سلم بها جميع الوجوديين بلا استثناء ، ولا نكاد نجد ادنى اختلاف فيما نسبوه إلى الإنسان من حرية [١] .

بل إن الأفكار الرئيسية الاخرى فى الفلسفة الوجودية ، إنما تقوم على هـــذه الفكرة وتفترضها افتراضا ، "فالقول بالمسئولية والقلق والمخاطرة والعدم تقوم كلها على القول بالحرية وتنجم عنها ، بل إن القول بأسبقية الوجود على الماهية — وهو الفكرة الأولى والرئيسية فى هذه الفلسفة — إنما يقوم على أساس الحرية [٢] .

ولا شك فإن الفلسفة الوجودية من أهم تيارات الفلسفة المعاصرة ، وهى فى تأكيدها على مسئولية الإنسان فى مواجهة العالم ، يعدها الدكتور عبد الرحمن بدوى مـــن أقدم المذاهب الفلسفيـــة [٣] .

وأيا ما كان الأمر فإن الفلسفة الوجودية — عند عامة الوجوديين — تعنى أن الحريه هى الوجود الإنسانى ذاته ، وليست صفة تضاف إلى هذا الوجود ، يتضح ذلك عند علمها الكبير الرائد الأول كيركجور وعند " كارل يسبرز " وعند " مارتن هيدجر " ، أمـــا " سارتر " فإنه يقرر ذلك قائلا إن " الحرية ليست صفة مضافة أو خاصية من خصائـص طبيعتى إنها تماما نسيج وجودى " [٤] .

---

(١) د . سعد عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٤٣ .
(٢) المرجع السابق ص ٤٤ .
(٣) د . عبد الرحمن بدوى ، المرجع السابق ص ١٥ .
(٤) انظر فى نقد الفلسفة الوجودية . د . محمد كمال جعفر ، دراسات فلسفيــه واخلاقية ، ص ١٩٧٧ ، ص ٢٠٢ — ٢٢١ .

تعقيب : لقد حاولنا في هذا المبحث الإشارة إلى موقف الفلسفة الحديثة من حرية الإرادة ، وقدمنا نماذج من أفكار الفلاسفه كلها تؤكد ما أثبته البعد التاريخي في دراسة المسئولية الجنائية ، وهو أن روح الإنسان في كل العصور ظلت تناضل دون حريتها ، ولم تتصور المسئولية والجزاء إلا مشروطين بإرادة حرة تستطيع أن تفعل وألا تفعل .

المبحث الثـانـــي

= = = =

المـدارس المختلفـة فى المسئوليـة الأدبية(1)

= = = = =

المسئوليـة الأدبيـة كمـا قلنـا ـ أسـاسـها الاختيـار الحـــر ومناطها الإنسـان القادر علـى الفعـل المتمتع بالإدراك والإرادة ، فالمسئولية الجنائيـة هى مسـئولية أخـلاقـيـة ٠

و " الاختيار الحـــر " هـو محـور المسئوليـــة الأدبيـة ، وهـــو لايـزال الفكـرة الأسـاسـية التى تقـوم عليهـا كافـة القوانين الجنائيــــة الحديثـة والمعاصرة ، وعندمـا تعرضـت هـذه الفكـرة للنقـد العنيف مـن جانب الفلسـفة الحتميـة ، ثـار الشـك حـول صـلاحيـة الاختيار كـأسـاس للمسـئولية الجنائيـة ٠

---

(1) راجـــع Bouzat et pinatel op. cit P. 94

د ٠ السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة فى قانون العقوبات ط٣ ١٩٥٣ ط٤٤ ومابعدها

د ٠ رمسيس بهنام النظرية العامة للقانون الجنائى ط ١٩٦٨ ص ١١ ومابعـــدهـــا

د ٠ عوض محمد عوض قانون العقوبات الطبعة الاولى سـنة ١٩٨١ ص ٤١٨

د ٠ محمود نجيب حسنى علم العقاب ط ٢ ١٩٧٣ ص ٦٢ ومابعدها المرجع السابق

د ٠ جـلال ثـروت الظاهرة الاجرامية ١٩٧٩ ص ١٩٤ ومابعدها المرجع السابـق

د ٠ على راشـد القانون الجنائى ط ٢ سنة ١٩٧٤ ص ٢٣ ومابعدها المرجع السابـق

د ٠ عبد الأحد جمال الدين د روس فى المبادىء الرئيسية للقانون الجنائى ط ١٩٧٥ ص ٦ ومابعدها المرجع السـابـق ٠

د ٠ عبد الوهاب حومد شرح قانون الجزاء الكويتى ط٢ سنة ١٩٧٥ ص ٣٣ ومابعـدهـا

د ٠ رؤوف عبيد فى التسـبير والتخيير ط ١٩٧١ ص ٢٥١ ومابعــدهـــا

د ٠ أحمد عبد العزيز الألفى ٠ شـرح قانون العقوبات الليبى ط ١٩٦٩ ص ١٧ ومابعـــدهـــا ؛

وكان اعتماد هذه الفكرة أساسا للمسئولية الجنائية يمثل ثورة فى الفكر الجنائى الغربى ـ الذى كان حتى عصر " بيكاريا " ـ يمعن فى المسئولية المادية ، ويعاقب غير العقلاء ويحاكم المجانين والعجماوات بل إن جثث الموتى لم تسلم من المحاكمة وتوقيع العقاب عليها .

وأهم ماجاءت به المسئولية الأدبية فى ميدان التجريم والعقاب مايلى :ـ

الأمر الأول : إعتماد الاختيار الحر أساسا للمسئولية الجنائية .

الأمر الثانى : إبعاد العقوبة عن هدف الانتقام .

الأمر الثالث : إيجاد الشرعية كشرط لقيام الجريمةوإنزال العقاب

ولما كان هدفنا هو دراسة أساس المسئولية الجنائية ، فإن مفهومنا للمدارس الجنائية فى المسئولية الأدبية سوف يتسع ليشمل حتى تلك الاتجاهات الوضعية التى تبنت أفكار المذهب الوضعى فى نظرية الجزاء ، وأبقت على الإرادة الحرة كأساس للمسئولية ، ذلك أن مبدأ الإرادة الحرة هو الاتجاه الفلسفى الذى يرتفع عليه بناء المسئولية الأدبية .

المطلب الأول

المدرسة التقليدية

كان العالم الغربي في القرن الثامن عشر يعيش في عصر العقل وليس من قبيل المصادفة أن يبدأ عصر جديد في الفكر الجنائي خلال هذا القرن ، فلقد حفل بالاضطرابات الكبرى في كل شيء ، فكانت الثورة الفرنسية ، والثورة الأمريكية ، والثورة الصناعية التي اجتاحت دول أوربا ، كانت هذه الثورات كلها وغيرها في ميدان الفكر والعقل وميدان الذوق والابتكار ، علامات بارزة على أهمية هذا القرن الحافل في تاريخ البشرية .

ولقد شهد هذا القرن دعوة إلى التمرد الديني وتحطيم التقاليد جاء بها "ڤولتير" وأتباعه ، ودعوة إلى التحرر السياسي وحقوق الإنسان جاء بها "منتسكيو وروسو" ، ودعوات أخرى اجتاحت الأدب والفكر وفلسفة التاريخ والبناء الاقتصادي والاجتماعي للبشر ، حتى يصدق القول عليه إنه العصر الذهبي لثورات الإنسان في كل الميادين [1] ، وفي التراث الفلسفي أو تراث الفلسفة السياسية لهذا القرن تمتد جذور المدرسة التقليدية في الفكر الجنائي عند كل من " منتسكيو وجان جاك روسو "

---

(١) لاستيعاب الحياة الفكرية في هذا القرن نشير إلى هذه المؤلفات الهامة التاليه .

أ ـ بول هازار : الفكر الأوربي في القرن الثامن عشر، ترجمة د . محمد غلاب ح١ سنة ١٩٥٧ حـ ٢

ب ـ إيمري نف : المؤرخون وروح الشعر، ترجمة د . توفيق اسكندر القاهرة سنة ١٩٦١

جـ ـ د كولنجوود : فكرة التاريخ ، ترجمة محمد بكير خليل القاهرة سنة ١٩٦١

الفـــرع الأول

المصادر الفكرية للمدرسة التقليدية

لقد كان لكل من "منتسكيو" و"جان جاك روسو" أثر مباشر على المدرسة التقليدية ، خاصة على رائدها الأول "شيزارى بيكاريا" ، وكلاهما كان له دوره فى تكييف علاقة الفرد بالسلطة ، وتوظيف حق الدولة فى العقاب لصالح الكيان الاجتماعى فردا وجماعة .

أولا : منتسكيو (١٦٩٢ ـ ١٧٧٨) (١)

لاشك أن " منتسكيو " كان صاحب الفضل فى توجيه الدراسات الاجتماعية وجهة علمية ، الأمر الذى يجعله رائدا كبيرا فى ميدان علم الاجتماع فقد كان كتابه المسمى " روح القوانين " L'ESPRIT DE LOIS موسوعة اجتماعية وسياسية ، فقد تحدث فيه هذا المفكر عن قواعد الاجتماع وأسس القوانين ، وشكل الحكومة ، ومبدأ الفصل بين السلطات ، وأثر المناخ على القاعدة القانونية ، وحق الإنسان فى الحرية وخاصة حريته السياسية وموضوعات أخرى كثيرة ، وقد أثر هذا المؤلف فى عصره والعصور التالية تأثيرا ضخما ، سواء لدى مفكرى السياسة أو علماء الاجتماع أو فقهاء القانون ، فالعالم الاجتماعى " إميل دوركايم " عكف طويلا على هذا المؤلف ، وقدم فى عام ١٨٩٢ رسالته للدكتوراه عن " الأفكار السياسية لمنتسكيو (٢) " وتوالى الباحثون كل يتولى دراسة جانب من فكرة هذا الرجل الموسوعى ، سواء فى فلسفته الأخلاقية ، أو منهجه فى التاريخ ، أو أفكاره القانونية ، أو مبادئه

---

(١) عن حياة منتسكيو وآرائه يراجع :

د . حسن شحاته سعفان ، منتسكيو ، نشر مكتبة نهضة مصر . بدون تاريخ

(٢) راجع تحليلا دقيقا لمؤلف روح القوانين بكل فصوله فى :

د . حسن شحاته سعفان ، منتسكيو ، المرجع السابق ص ١١٧ الفصل الثالث كله

السياسية ، أو دراساته النقدية للإنسان والنظم في عصره وكان لا يطبع دائما أفكاره بالدراسة المنهجية العلمية على نحو مافعل في مؤلفه " روح القوانين " بل كان يستخدم الأسلوب الغني في عرض أفكاره السياسية والاجتماعية كما في كتابه " رسائل فارسية " ، والذي يقدم فيه نقدا لحضارة عصره في الشرق والغرب .

اثر المناخ على القاعدة القانونية :

لعل من أهم مايعزى الى " منتسكيو " في ميدان دراستنا هو تأكيده على أثر المناخ في القاعدة القانونية ، وهو في البداية يضع قاعدة هامة لفهم القانون بقوله " إن للقوانين أصلا واحدا يجب أن نعرفه ، كيف يتسنى لأي إنسان أن يطبق قانونا بدون أن يعرف البلد الذي سن فيه والظروف التي أدت إلى سنه ؟ ، إن معظم المشتغلين بدراسة القانون كمن يسير مع نهر النيل حيث يغرق في فيضانه ويجهل مصدره[1] .

ولكنه لم يكن يعتقد في أثر جبري للمناخ لايمكن تبديله ، بل هو يؤكد على " أن العوامل الأخلاقية والعادات والنظم تستطيع أن تتغلب بسهولة على قساوة المناخ " ، وهي لاتؤثر فقط على نشأة القوانين بل تؤثر أيضا على تطورها ونضوجها وتقويتها أو إضعافها ، حتى أننا نجد في كل عصر " جيلا من القوانين" يختلف عن جيل العصر السابق والعصر اللاحق ، فهناك أجيال من القوانين على غرار أجيال بني الإنسان ، وكل " جيل من القوانين" ليس بلا شك إلا نتيجة لتفاعل كل هذه العوامل وتضافرها ، بحيث تعطي له طابعا خاصا يختلف قليلا أو كثيرا عن طابع العصر القانوني السابق عليه أو اللاحق به[2] .

(١) المرجع السابق ص ١٢١

(٢) المرجع السابق ص ١٢٤

واذا كانت القاعدة القانونية عند " منتسكيو" تتبادل التأثير والتأثير مع المناخ فإنه يضع لها قاعدة عامة تكشف مدى النجاح والفشل في القاعدة القانونية ، وهي " أن المشرع السيء هو الذي يشجع مساوىء المناخ ، والمشرع الجيد هو الذي يعارض هذه المساوىء" ، وهذه القاعدة هي عنوان الفصل الخامس من الكتاب الرابع عشر في مؤلفه " روح القوانين"(١)

وهو يبين لنا أن رد الفعل الاجتماعي ـ لمواجهة الأخطاء أو العادات والتقاليد وأنماط السلوك غير المرغوب فيها ينبغي أن يتنوع وفقا للغاية المقصودة والموضوع محل التغيير ، يقول منتسكيو " فإذا أراد الحاكم أن يقوم : بإصلاحات في أمته فإنه يجب عليه ألا يستخدم القانون إلا في إصلاح ماهو منظم بقانون ويجب عليه لإصلاح العادات والتقاليد القيام بغرس عادات أخرى وتقاليد ، فمثلا عندما نريد منع الجرائم يجب علينا ان نلجأ الى وضع عقوبات محددة بقوانين ، لأن الجريمة خروج على نظام خاص وضعه المشرع ، أما اذا أردنا أن نغير عادة أو تقليدا فيجب العمل على إيجاد مثل ونماذج يحتذيها الافراد (٢) وذلك لأن القوانين تختلف عن العادات والتقاليد ، فالأولى تتجه إلى سلوك المواطن أما الثانية فتسعى إلى تنظيم سلوك الإنسان ، وتقوم الأولى على الجبر والإلزام بينما تقوم الثانية على الاستمالة والإغراء .

ولعل أهم مانأخذه من فكر " منتسكيو" في مجال البحث الجنائي مايلي :

١ ـ تأكيده على فكرة نسبية القواعد الجنائية واختلافها في الزمان والمكان وفقا لحالة المناخ ولظروف النظام السياسي المسيطر والنظام الاجتماعي السائد(٣)

٢ ـ نقده الشديد للعقوبات القاسية التي كانت سائده في عصره ، لأنها تتعارض مع مايدعو إليه من حقوق إنسانية خاصة حرية الإنسان السياسية

---

(١) المرجع السابق ص ١٤٣
(٢) المرجع السابق ص ١٤١
(٣) د • السعيد مصطفى السعيد، الاحكام العامة المرجع السابق ص ١٥

وقد قدم هذا النقد في صورة علمية في كتابه " روح القوانين " ، وبصورة أدبية واضحة في كتابه " رسائل فارسية " ، ويبرز لنا " منتسكيو " موقفه من قوانين عصره وعقوباتها الجائرة في صورة متطرفة عندما يعلن شرعية الانتحار مهاجما قوانين أوربا الثائرة ضد المنتحرين (١).

هذه هي أهم أراء منتسكيو في المجال الجنائي ، أما عن أثره في المدرسة التقليدية فهو لايرتبط بأساس المسئولية بقدر مايرتبط بنظرية الجزاء ، لاشك أن منتسكيو وجه أنظار " بيكاريا " الى قسوة العقاب كما أنه استفاد من مبدئه في فصل السلطات ، أما في نظرية المسئولية فان تأثير " منتسكيو " يبدو ضئيلا للغاية لأمرين :

الأمر الأول : هو أن " منتسكيو " كان يسعى إلى تطبيق منهج العلوم الطبيعية السائد في عصره على الحياة الإنسانية وهو منهج لايكاد يفسح مكانا لحرية الإرادة الإنسانية حيث يصبح كل شيء خاضعا لمبدأ السببية ، أو لفكرة " القانون " وهي كلمة يستخدمها " منتسكيو " للدلالة على القوانين الطبيعية والوضعية (٢).

الأمر الثاني : هو أن " منتسكيو " كان يتحدث عن الجريمة من وجهة النظر الاجتماعية ، وعلم الاجتماع لاينظر إلى الجريمة نظرة فردية باعتبارها تمت إلى شخص معين وتفسر بأسباب خارجة عن نطاق الاجتماع ، وإنما الجريمة مظهر من مظاهر المجتمع البشري وتقوم على أسس اجتماعية لاتمت بصلة إلى طبيعة الإنسان الجسمية أو النفسية أو غير ذلك من العوامل الطبيعية (٣) ، فعلم الاجتماع لاينظر إلى المجرم

(١) منتسكيو ، رسائل فارسية ، ترجمة أحمد كمال يونس سنة ١٩٦٣.
(٢) د. حسن شحاته سعفان ، منتسكيو ، المرجع السابق ص ١٦٦
(٣) د. عبد العزيز عزت ، الجريمة وعلم الاجتماع ، ط ٢ القاهرة سنة ١٩٥٧ ص ٢

وعقابـــه وانمـا إلى الجريمــة وجزائهـــا .

وقد يقال إن ذلك يتعارض مع ماعرف عن " منتسكيو " من دفاع عــن الحريـــة السياسية وحقوق الإنسان ،وحملتـه العنيفـة على قسـوة العقوبات واعتبارها دليلا على سقوط الحكام وفساد النظام ولكن ذلك كله لايتصـل بالحرية النفسيـة التى هى قوام المسئولية ، فعنـد كثيرين من فلاسفـة القرن الثامن عشـر نصادف إنكارا للحـريـة النفسية والميتافزيقية ، كما نصادف فى نفس الوقت تأكيدا للحـرية السـياسية[1] .

فأثـر " منتسكيو" على المدرسة التقليدية إذن ينحصر فى ميـــدان نظريـة الجـزاء وينحسـر عن ميـدان نظـرية المسـئوليـة .

ثانيـا : جـان جـاك رسـو[2]

جان جاك رسو مثال للفيلسـوف المتأمـل الذى انتزع أفكـــاره من كتاب الطبيعة لامن أسـفار المؤلفين وبطون المكتبات ،وقد عاش حيـــاة غريبـة طليقـة " ترفض الوجود المقنن وتؤمن بأن كل شـىء يفعله خالـــق البرايـا حسن ـ وهى العبارة الأولى فى مؤلفـه "إميل"[3] ـ فالعودة بالإنسـانية إلى حالتها الطبيعية " هى الفكرة السائدة فى كتب روسـو كلهـا ، وعلـــى أساسها وجـه النقـد المر لما اعتقـده خروجـا على الطبيعــة من علــــوم وفنـون ومناظـر ومـلاه وسـوء تربية الناشـئة وتحكم الاسـتبداد فى حياة البشـر وبنى على أساسهـا كذلك وضع قواعد الإصلاح التى اعتقد وجوب الأخذ بهــــا

(١) جان فال، طريق الفيلسوف المرجع السابق صـ٢١٣

(٢) يراجع فى حياة روسـو وكتبه
أ ـ د . محمد حسين هيكل، جان جاك رسـو حياته وادبه ط ٢ سنة ١٩٦٥
ب ـ د . حسن شحاته سعفان، اساطين الفكر السياسى القاهرة سنة ١٩٦٦ الفصل الخامس من الباب الخامس ٢٢٤ ـ ٢٤٢

(٣) جان جاك رسـو ، إميل ترجمة د . نظمى لوقـا ط ١٩٥٨ صـ٢٤

لاسعاد الإنسانية · على أن فكرته فى الإصلاح لم تكن فكرة تدريجية تبدأ عند الأنظمة الحاضرة وتسعى لتحويرها رويدا رويدا فى أتجاه معين ، ولكنها كانت فكرة متطرفه ثورية ترمى إلى هدم نظام وإقامة نظام جديد على أنقاضه ، والعيش على مقتضى إلهام ووحى، والعيش على مقتضى الإلهام الطبيعى هو هذا العيش البسيط الذى كان الناس يعيشونه حين كانوا لا يزالون قبائل لاتعرف الملكية ولم تندس بينهم الفوارق الاجتماعية[١] وقد أصبحت أفكار " جان جاك روسو" إنجيل الثورة الفرنسية أو بعضه ، وكانت ثورته على أنظمة عصره تأكيدا لفسادها وإنقاصا لشأنها بقدر ماكان مقدمة للثورة القادمة وارهاصا لها ، وهناك فكرة عند "جان جاك روسو" أصبحت علما عليه فى تاريخ الفكر السياسى وهى فكرة العقد الاجتماعى ، تلك الفكرة التى استندت إليها المدرسة التقليدية فى تأكيد حق الجماعة وتحديد هدف العقاب ·

<u>نظرية العقد الاجتماعى</u> : لاشك أنه قول خاطئ، ذلك الذى ينسب إلى " روسو" بداية القول بالعقد الاجتماعى ، ذلك أن الفكرة العامة للعقد الاجتماعى - كما يقول " ارنست باركر" - كانت متداولة فى أيام أفلاطون فى القرن الرابع قبل الميلاد، ومابرحت تحوم فى صفحات " الإنسان ضد الدولة " الذى وضعه " هربرت سبنسر" فى آخر القرن التاسع عشر[٢] "

فالعقد الاجتماعى - كفكرة سياسية - قال بها أفلاطون وعبرت الزمان حتى قال بها " هوبز " ، "لوك" ، " هيوم " ، " رسو" ، والفكرة وإن تشابهت فى البداية إلا أنها تختلف عند هؤلاء الفلاسفة جميعا

---

(١) د · محمد حسين هيكل ، جان جاك روسو المرجع السابق ص ١١

(٢) إرنست باركر، العقد الاجتماعى لوك هيوم · روسو ترجمة عبد الكريم أحمد ص ٥

في الجزئيات والتفاصيل وفي الآثار والنتائج ، فبينما هي سبيل إلى الحرية عند " روسو " ، فهي وسيلة لفرض الاستبداد والحكم المطلق عند "هوبز" ، وأيا ماكان الأمر في تاريخ هذه النظرية فقد تعرضت للنقد من عدة أوجه وقيل " إنها ميكانيكيستوليست عضوية في تفسيرها للحياة السياسية ، وفقهية وليست أخلاقية في تبريرها للالتزام السياسي ، وإنها فرض أولي ولاتستند إلى التاريخ في توضيحها للمجتمع السياسي والسلطة السياسية " (١) .

والنقد له مايبرره ولكن النظرية تستطيع أن تقدم سجلا حافلا بما حققته من أعمال ، وقد تكون نظرية العقد الاجتماعي ميكانيكية وفقهية وأولية ولكنها كانت مع ذلك وسيلة للتعبير عن فكرتين أساسيتين أوقيمتين من القيم الأساسية سيظل العقل البشري يتطلع لهما دائما - قيمة الحرية أو فكرة أن الإرادة - لاالقوة - هي أساس الحكم ، وقيمة العدالة أوفكرة أن الحق - لا القوة - هو أساس كل مجتمع سياسي وأساس خطة كل نظام سياسي (٢) .

وفكرة العقد الاجتماعي هي وسيلة " روسو " للتخلص من الخضوع للقوة لأن الإذعان لها - من وجهة نظره - عمل من أعمال الضرورة (٣) ، لأن القوة لاتخلق الحق ، وللخروج من هذه الحالة لابد من إيجاد صيغة تحمي الفرد وتبقيه حرا في نفس الوقت ، أي توحده مع المجموع وتحافظ على حريته التي كانت معه في حالته الماضية وهذه الصيغة هي العقد الاجتماعي (٤) .

ولقد تعرض " جان جاك روسو " - في دراسة العقد الاجتماعي لحق الدولة للعقاب وانتهى إلى أمرين :-

---

(١) المرجع السابق ص ٥

(٢) المرجع السابق ص٦

(٣) جان جاك روسو ، العقد الاجتماعي عن ترجمة عادل زعيتر القاهرة سنة ١٩٥٤ ص ٣٣

(٤) المرجع السابق ص٤٣ ، ص٤٤

- **الأمر الأول** : أن حق الدولة فى العقاب هو حق المجتمع فى الدفاع عن نفسه فى مواجهة المعتدين على نظامه وأفراده وقيمه ، وينبغى أن تظل العقوبة محكومة بهذا الهدف الدفاعى لاتتعداه ، فكل عقوبه لا يستدعيها الدفاع عن المجتمع تعتبر غير لازمة وظالمة فى وقت واحد .

- **الأمر الثانى** : أن الدولة ينبغى عليها الامتناع عن القسوة فى العقاب والإفراط فى الانتقام ، لأن ذلك لا يصلح المجتمع ولا يصد الجريمة ذلك لأن " كثرة العقوبات دليل على ضعف العقوبة أو كسلها .... والعقوبات قليلة فى الدولة الحسنة الادارة ، لا عن كثرة العفو بل عن قلة المجرمين وهو يرفض عقوبة الإعدام لأنه ليس لنا الحق فى قتل أى شخص ولو على سبيل الأمثولة إلا من كان لا يمكن الإبقاء عليه دون خطر (١) هذه هى أفكار " جان جاك روسو " فى ميدان العقوبة عرضنا لسماتها الرئيسية فى إيجاز شديد لنؤكد على أمرين :

- **الأمر الأول** : هو أننا نتحفظ فى أى تأثير يعزى لجان جاك روسو " على نظرية المسئولية الأدبية ، لأن الحرية لديه وزملائه من مفكرى القرن الثامن عشر ليست ضد الجبرية ، بل إن مفهومهم فى الحرية ينطلق من حقوق الإنسان ، فالحرية

---

(١) المرجع السابق ص ٧٣ ، ص ٧٤

عندهم هى أن يتصرف الإنسان وفق قانون يشعر أنه يطابق رغباته الحقيقية ويتناسب مع شخصه سواء سمى هذا القانون بالقانون الطبيعى كما كان يسميه الرواقيون ، أو بالقانون الالهى كما كان يسميه الآباء المسيحيون ، أو قانون العقل كما سماه "كانت" ، أو الارادة العامة كما سماه "روسو" ، ولم تعد الدولة عدوة الحرية بل الوسيلة الوحيدة لتحقيق الحرية (١).

- **الأمر الثانى** : يتعلق بأثر "روسو" فى نظرية الجزاء فإنه يرتبط بنظرية الحقوق السياسية التى يراها حقوقا طبيعية للإنسان لابد من استيفائها بحيث تصبح العقوبة عنده أمرا ارتضاه الإنسان سلفا ، فلا بد أن تكون محددة بالنص محدودة بما أحدثه الجانى من ضرر وماتحدثه من أثر وكل زيادة على ذلك هى تجاوز للحد المتفق عليه فى العقد .

---

(١) د. حسن شحاته سعفان ، أساطين الفكر السياسى المرجع السابق ص ٢٢٤

الفـــرع الثـــانى
أعـلام المـدرسـة التقلـيـديـة

ترتبط نشأة المدرسة التقليديـه ـ فى الفكر الجنائى ـ بظهور الفقيـــه الإيطالى " شيزار بيكاريا " ، وصدور مؤلفه " عن الجرائم والعقوبات " ثـم جاء الفقيه الانجليزى " جيرمى بنتام " بفلسفة عقابية تقترب من " بيكـاريـا " فى الأهداف والنتائج ، وإن نـأت عنه فى الأســس والأصول .

أولا : شـيزارى بيكاريـــا (١٧٣٨ ـ ١٧٩٤)

يعد عام ١٧٦٤ تاريخا هاما فى الفكر الجنائى الأوربى ، حيث شهدت فيه " ميلانو " صدور كتاب " الجرائم والعقوبات " لمحام شاب يبلغ الســادسـة والعشرين من عمره ، وقدر لهذا المؤلف الصغير الحجم القليل الصفحات أن يحدث ضجه فى كل أوربا ، وترجم الكتاب إلى الفرنسيه قبل مضى عامين علـــى صدوره حيث تبنى كل من " ڤولتير " وديدرو " أفكاره وكانا من أصحـــــاب النفوذ الفكرى الكبير لشهرتهما وجهودهما فى نشر الموسوعة الفرنسية أهــــم الأعمال الفكرية فى هذا العصــــر .

وقد تضمن هذا المؤلف الصغير آراء جريئة جعلت صاحبه هدفا لبعــض معاصريه من رجال الفقه الجنائى " حتى أن " جوس " وموياردى فـوغـــلان " انتقداه عليها وهاجمه عليها شاعر حكومة البندقية فنعته بالتعصب الأحمـــق والمحبة التى تنضح بالســم (١)، وعلى الرغم من هذا الهجوم إلا أن أفكـاره

(١) د. عبد الوهاب حومد : شرح قانون الجزاء الكويتى المرجع السابـق ص٣٦ ، السعيد مصطفى السعيد : الاحكام العامة ، المرجع السابـق ص١٦ ، عبد الاحد جمال الدين دروس .. المرجع السـابق ص٨.

انتشرت على الساحة الفكرية الواسعة خاصة في فرنسا ماجعلها بحق أساس الإصلاحات التي حققها رجال الثورة الفرنسية في مجال التشريع الجنائي

بل إن تأثير هذا الاتجاه الذى قاده "بيكاريا" أحدث في فرنسا آثاره حتى قبل اشتعال الثورة ، فقد حاول "لويس السادس عشر" إدخال تعديلات على القوانين ، وأصدر بعض القرارات سنة ١٧٨٠ لإلغاء التعذيب إلا أن صدى ذلك في مجلس النواب الفرنسي كان سيئا .

ثم جاءت الثورة فأصدرت إعلان حقوق الإنسان الذى تضمن لأول مرة في تاريخ الفكر العقابي الغربي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، وعندما صدر القانون الجنائي الفرنسي سنة ١٧٩١ عالج كثيرا من الشدة التي كانت سائدة فأوقف التعذيب ، وحد من عقوبة الإعدام[٢] ثم جاء قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠ ليؤكد أهم مبادئ المدرسة التقليدية وهو مبدأ المسئولية الأخلاقية ، ويقرر عدم مسئولية المكره والمجنون جنائيا[١] .

ولم ينحصر صدى "بيكاريا" في فرنسا الثورة فحسب ، بل انتشر في كافة بلاد القارة الأوربية

---

١) BOUZAT et Pinatel, op. cit P. 95

٢) د . يسر أنور على ، النظريات العامة للقانون الجنائي ١٩٨٢ ص ٣٢ .

د . جلال ثروت ، الظاهرة الإجرامية المرجع السابق ص ١٩٨

" ففى روسيا أصدرت " كاترين الثانية " أمرها فى سنة ١٧٦٧ باعداد قانون جديد للعقوبات يأخذ بالافكار التى نادى بها " بيكاريا "

وصدر فى توسكانا عام ١٧٨٦ قانون جديد يعد تكريسا لآراء "بيكاريا" فقد ألغى عقوبة الإعدام والتعذيب البدنى وراعى التناسب بين جسامة العقوبة وجسامة الجريمة ، وحد من سلطة القضاء المطلقه وأوجب سرعة الفصل فى الدعاوى الجنائية .

وفى روسيا أدخلت الكثير من التعديلات الجوهرية على تشريعهما الجنائى وكذلك فعلت الكثير من الامارات الايطالية (١) "

أهم أفكار بيكاريا :

أ ـ فى نظرية المسئولية :

الإنسان عند " بيكاريا " يتمتع بالاختيار الحر ، والجريمة عنده إثم أخلاقى ، وهذا يعنى انحيازه الكامل لمبدأ الإرادة الحرة أو المسئولية الأخلاقية ، وقد أكد" بيكاريا " على أن المجرم ليس حيوانا أو مرتدا الى أصله الوحشى ، بل هو إنسان خالف عن وعى وإرادة" العقد الاجتماعى فهو إنسان طيب أساء بإرادته واختياره استعمال حريته . وهذه المسئولية الأخلاقية هى فكرة مجردة غير قابلة للتجزئه ، بمعنى أن الأفراد جميعا يتمتعون بقدر متساو من الإرادة عدا من كان منهم عديم التمييز أو فاقد الإرادة كليه ، وعلى ذلك فلامجال لعقاب المجنون أو الصغير المميز كما أنه لا مجال للاعتراف بمسئولية مخففة " (٢)

---

(١) د . جلال ثروت ، المرجع السابق ص ١٩٧

(٢) د . يسر أنور ، المرجع السابق ص ٢١

فالاختيار الحر هو أساس المسئولية عند " بيكاريا " وأتباعه ، وقد عرفته هذه المدرسة " بأنه قدرة مجردة على المفاضلة بين الطريق المطابق للقانون والطريق المخالف له " وهى قدرة موجودة بنفس المقدار عند كل الاشخاص الذين لايتوافر لديهم مانع من المسئولية (١) .

وأثر هذه الفكرة على المسئولية الجنائية يتجسد فى عدم الاعتراف بالمسئولية المخففة " فالمجرم أحد رجلين إما مسئول مسئولية كاملة ، وإما عديم المسئولية وتلك التفرقه مبناها افتراض آخر بأن الإنسان أحد رجلين : إما يتمتع بالوعى والإرادة وإما فاقدهما ولاوسط بين هذا وذاك (٢) .

فالمجرم المسئول عند " بيكاريا " افتراض مجرد افتراض له صورة وحيدة ومحددة ، الأمر الذى لايجعل هناك محلا لفحص شخصيته أو الاهتمام بظروفه حتى يصح ما وصفت به هذه المدرسة بحق بأنها مدرسة مادية موضوعية (٣) .

ب - في ميدان العقاب :

تنطلق نظرية " بيكاريا " فى العقاب من فكرة العقد الاجتماعى وانعكاسها فى الميدان الجنائى يؤكد مايلى :-

١ - العقوبة ترتبط بالجريمة وتنطابق مع الضرر الذى أحدثته ، ولااعتبار للمجرم وحالته وظروفه ، وأى تجاوز فى العقاب عن هذا الحد هو عدوان على العدالة وخرق للعقد الاجتماعى .

٢ - المجرمون يتساوون فى العقوبه متى ارتكبوا نفس الجريمة ، فالعقوبة ذات حد واحد وليس على السلطة القضائية إلا تطبيق الجزاء على النحو الذى جاء به النص القانونى دون محاولة لفهم النص أو تأويله ، ويعد ذلك عدوانا على سلطة التشريع .

---

(١) د . محمود نجيب حسنى ، علم العقاب المرجع السابق هامش ص ٦٤
(٢) د . جلال ثروت ، الظاهرة الاجرامية المرجع السابق ص ١٩٨
(٣) د . محمود نجيب حسنى علم العقاب المرجع السابق ص ٦٤

٣ ـ وظيفة العقوبة ليست سوى منع الجرائم ، فيجب ألا تتسع دائرتها انتقاما من مجرم ، أو تكفيرا عن ذنب .

٤ ـ كل جريمة وكل عقوبة لابد أن تكون محددة بنص القانون ، إحتراما لمبدأ الشرعية حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص .

هذه هي أفكار " بيكاريا " في المسئولية والجزاء ، ولاشك أنها في التقييم الأخير ثورة في المجال الجنائي بكل معنى الكلمة ، ولكن تأثيرها في ميدان التشريع لاينبغي أن يعزى لقيمة هذه الأفكار فكم من أفكار عظيمة وئدت ، إن انتشار أفكار " بيكاريا " من وجهة نظرنا يرجع لسببين :-

الأول : أنها صادفت عصرا كان يحتاجها ويهيئ لها الطريق .

الثاني : أنها وجدت ثورة حملت رايتها وقننت أفكارها ، فلولا الثورة الفرنسية لكان تأثير " بيكاريا " على أوربا الملكية قليلا وباهتا .

ثانيا : جيرمي بنتام (1) (١٧٤٨ ـ ١٨٣٢)

إن الشخصيات الرئيسية في المذهب التجريبي الحديث هي بنتام "وجيمس مل" وابنه "جون ستيوارت مل " وقد حمل هؤلاء المفكرون الثلاثة العبء الرئيسي في الحركة ، وعلى الرغم من أن " جيرمي بنتام " مرتبط ارتباطا وثيقا بالقرن الثامن عشر سواء من حيث تعليمه العقلي أو نشاطه الانتاجي ، فإنه فيما يتعلق بتأثيره الفلسفي ، ينتمي إلى القرن التاسع عشر ، ويمكننا أن نرى فيه الممثل الأول لما نسميه بالمذهب التجريبي المحدث وينحصر نشاطه في المحل الأول في ميدان الفلسفة العملية ، وذلك أولا في ميدان الأخلاق ، ثم في جميع مجالات الدراسة المبنية على الأخلاق كالسياسة والاصلاح الاجتماعي والتشريع والفقه القانوني ـ ولاسيما القانون الجنائي والقانون

(١) يراجع في دراسة بنتام وحياته وفكره عامة مايلي
أ ـ وليم ديغدسون، النفعيون. ترجمة محمد ابراهيم زكي. القاهرة بدون تاريخ عدد (١٢) ألف كتاب .
ب ـ د . توفيق الطويل، مذهب المنفعة العامة في فلسفة الاخلاق القاهرة ١٩٥٣

الدولى والتعليم ، وفى جميع هذه المجالات كان مجددا وثوريا [١].
وأساس المبدأ النفعى الذى كان يمثل حجر الزاوية فى فكر " بنتام "، هو تحقيق أكبر قدر من السعادة لأكبر قدر من الناس .

والمنفعة كعَلَم على هذه الفلسفة – كان أول من استعملها "جون ستيوارت مل" خليفة "بنتام " وإن كان " مل " لايزعم لنفسه فضل ابتكارها ، والنفعية كمفهوم فلسفى تعنى الرفاهية ، والرفاهية تحمل فى طياتها كل العناصر التى تحدد أو تتركب منها سعادة الإنسان [٢] .

بنتام رجل القانون :– فى هذه الدراسة لايعنينا من " بنتام " – ذلك الفيلسوف المتعدد المواهب والاتجاهات – الا الجانب القانونى بل والجانب الجنائى منه فحسب ، وقد كانت الجهود التى بذلها " بنتام " تهدف إلى إصلاح القانون ، وإصلاح العقوبات ، وإصلاح السجون ، وقد نجح فى تأكيد أهمية أهدافه فبلغ منزلة رفيعة فى تاريخ الإصلاح التشريعى وهى منزلة لاينازعه فيها أحد يقول السير " هنرى مين " مانصه " لاأعرف إصلاحا واحدا فى القانون أنجز من عهد "بنتام " إلا وله فيه يد [٣] "

ومن الصعب علينا فى دراسة موجزة أن نوفى كتابات " بنتام " القانونية حقها حسبنا أن نشير إلى منهجه فى التفكير ونظرته للعقاب .

لقد كان الرجل شديد الحساسية لما فى قوانين بلاده – إنجلترا – من غموض ، فأغلب قانونها أعراف وقد تمنى لو أصلح فساد هذه القوانين وعبر عن رأيه فى كلمة اصطنعها هى " التقنين " .

وعالج الرجل الناحية التنفيذية للقوانين ووجه إليها سهام النقد لأنها تقيم الحواجز والعقبات فى سبيل المتقاضين ، مما ينشأ عنه ضياع العدالة وغياب الحقيقة .

---

(١) رودلف هيس، الفلسفة الانجليزية فى مائة عام ترجمة د . فؤاد زكريا سنة ١٩٦٣ جـ ١ صـ ٤٨
(٢) وليم ديفدسون النفعيون . المرجع السابق صـ ٧ وراجع فيه عن حياة بنتام وكتاباته وأرائه الخلقيه والقانونية الفصل الثانى إلى الخامس من صـ ١٧ – ٧٤
(٣) المرجع السابق صـ ٦١

ونادى " بنتام " بضرورة إصلاح المحاكمة ، وأنظمة التقاضي وكيفية تعيين القاضي حيث لم يكن يحمل من الاحترام للقضاء - في عصره - إلا أقله (١) .

واستطاع " بنتام " أن يترك بصماته على نظرية الجزاء في القانون الجنائي عندما نادى بنفعية العقوبة ، وأسسها على فكرة الضرورة لا فكرة العقد الاجتماعي كما هي عند " بيكاريا " (٢) ، وكان يرى أن الغاية من العقاب هي منع الجرائم ، وبالتالي وجب أن تتناسب عقوبة الجرم في أية حالة معينة مع الهدف المقصود بلا زيادة أو نقصان .

ومعيار التناسب والمطابقة، المعيار الذى لا يخطئ قط في رأى " بنتام " هو خير المجتمع أو قدرة العقاب على تحقيق الرفاهية العامة وعلى ذلك يجب ألا يوقع العقوبة من ينزع الى التحيز أو من أصابه ضر فالمتحيز ينظر الى العدالة بمنظار طبقته أو شيعته، يسرف في إيقاع العقوبة بخصومه ، ويتساهل كل التساهل مع أصدقائه أما من وقع عليه الضر فإنه يبيت كظيما على ظلامته أو ظلامة أصدقائه ، وإذ تمتلئ نفسه غلا يفرض عقوبة بالغة القسوة ، فالتناسب مفقود بين حالته النفسية وبين ماينبغى أن يفرض من عقاب (٣) .

وقد دعا " بنتام " إلى النظر بعين الاعتبار إلى المجرم ، ومن ثم كان في رأيه اعتبار المجرم جزءا من هذا الحساب الذى يوازن بين النتائج التى تنجم عن العقوبات (٤) .

وعلى الخلاف من " بيكاريا " فإن " بنتام " لم يكن ينظر في تقدير العقوبة إلى الجريمة المرتكبة فحسب .

---

(١) المرجع السابق ص ٦٣
(٢) د . عبد الأحد جمال الدين المرجع السابق ص ١١
(٣) وليم دريقدسون المرجع السابق ص ٦٥
(٤) المرجع السابق ص ٦٧

بل " لكى نلم الماما كافيا بموضوع العقوبات ودرجاته علينا أن نبحث فى أمور كثيرة ، فينبغى أولا أن ننظر فى طبيعة الجريمة : أهى جريمة شائنة فى ذاتها أم هينة نسبيا ؟ أتراها تؤثر فى قلة من الناس أم كثرة من الناس؟ وهل هى تهدد المصالح الحيوية أم المصالح الثانوية فقط؟ أهى جريمة يحتمل أن يقترفها آخرون إذا ما ترك المذنب بلا عقاب؟ الأمر الثانى هو أن ظروف الجريمة لها اهمية كبرى فهل هناك أستفزاز شديد أو هى حالة عدوان لا رحمة فيه مقصود أو متعمد مع سبق الإصرار؟ وما هى شخصية الفاعل السابقة ؟ ومن هم أبواه؟ وما هى بيئته ونشأته الاجتماعية يجب فى الواقع أن يؤخذ فى الحسبان كل ماله صيغة تفسيرية ، ثم يجب أن نعنى أيضا بالباعث فهل كانت الجريمة عملا أنانيا محضا أو كانت وليدة العطف على أناس يعانون من بؤس ومن الواجب مراعاتهم كما هو الحال حين يقدم رجل على السرقة ليطعم طفله الجائع؟ زد على ذلك نوع الشخص الذى أصيب بالضرر ، وعنصر آخر يجب النظر فيه فهل هو من الضعفاء العاجزين الذين عوملوا بسوء؟ وهل هو رجل أو امرأة؟ وهل أدى به الحال إلى أقتراف الجريمة مباشرة أو عدوانى النزعه .

هذه الأمور كلها وكثير غيرها على شاكلتها يجب وزنها إذا أردنا أن نتيح العدالة للمذنب وللمجتمع على السواء وإن كنا – مع ذلك – نضع مصالح المجتمع فوق كل أعتبار (1) .

وفى ميدان العقاب يتهم " بنتام " كلا من الشارع والقاضى . فهو يتهم الشارع بأنه لا يراعى الدقة فى تدريج العقوبات عندما يسن القوانين ويتهم القاضى لأنه لا يراعى العدالة وروح القانون عند تطبيقه للقوانين .

وبحق لقد نادى " بنتام " بإصلاحات كثيرة فى مجالات القانون والعقاب والسجون ، ولكن ما هى نظرته للمسئولية الجنائية ؟ وما هو أساس المسئولية عنده بوجه عام ؟

(١) وليم ديفدسون ، المرجع السابق ص ٦٨

إن الدراسة التأنية لفكر "بنتام" تجعل من الصعب تصنيفه كمفكر ينتمي إلى المدرسة التقليدية في الفكر الجنائي. إن الدراسة الخلقية عند "بنتام" ليست فلسفة في القيمة بل هي بحث في الواقع الخلقي لقد أنكر "بنتام" على الأخلاقيين أن يتجاوزوا البحث فيما هو كائن إلى دراسة ماينبغي أن يكون. وقد قيل بحق - إن المدرسة الاجتماعية الفرنسية تمثل امتدادا لموقف بنتام وتوكيدا له[1] وهي مدرسة وضعية، الأخلاق فيها علم عادات على نحو ما نرى عند "ليفي بريل" وغيره. وهذا الموقف من "بنتام" يتناسق مع أصول فكرة التجريبي "لأن الأصل في الموقف التجريبي - خاصة من مشكلة الحرية والجبر الاختيار- يتمثل في قول "ديفيد هيوم" "إن الشعور بالحرية خداع ذاتي، بمعنى أن الاعتقاد في حرية الإنسان فيما يأتيه أو يتجنبه من أفعال، ليس الا جهلا بالأسباب الحقيقية والبواعث الصحيحة التي أدت به إلى اختيار أفعاله والانصراف عما عداها[2].

فلسفة "بنتام" باعتبارها فلسفة تجريبية لا تستطيع الإيمان بحرية الإرادة كأساس للمسئولية، وكفلسفة نفعية فإنها تؤمن بمذهب الترابط الذي يجعلنا نستطيع قياس نتائج الأفعال، ويعطينا القدرة على التنبوء بها بحيث نعرف كيف يدل الحاضر على المستقبل[3]، والفلسفة النفعية على هذا النحو لا تفسح مكانا لإرادة حرة.

خلاصة القول إنه إذا كانت المدرسة التقليدية هي تلك المدرسة التي تثبت حرية الإنسان ومسئوليته الأدبية كأساس للمسئولية الجنائية فإن "بنتام" بفكره وفلسفته التجريبية لا يجد له مكانا هنا بل إنه وفقا لفلسفته مع الوضعيين ونحن هنا لا ننكر دوره الإصلاحي في مجال العدالة الجنائية محاكمة وعقوبة وتشريعا، ولكننا نتحفظ إزاء أي تأثير ينسب إليه في ميدان المسئولية الجنائية تأسيسا وتأصيلا.

---

(١) د. توفيق الطويل مذهب المنفعة العامة المرجع السابق ص ١١٨

(٢) د. توفيق الطويل : جون ستيوارت مل القاهرة مجموعة نوابغ الفكر الغربي رقم (٦) ص ١١٧

(٣) وليم ديفدسون، المرجع السابق ص ١٤

الفــرع الثـالث

تقـويـم المدرسـة التقليديـة

لقد تعرضت النظرية التقليدية للنقد من غالبية الفقهاء ، واتهـــم أنصارها بأنهم اهتموا بالجريمة دون المجرم ، وبالفعل دون الفاعل ،وأنهـم في غمرة تطرفهم نادوا بالمسـاواة بين جميع مرتكبى السلوك الواحد ـ فـى العقوبـة والجزاء ، وسوف نتوقف قليلا أمام هذه الانتقادات :ـ

١ ـ تعرضت المدرسة التقليدية للنقد العنيف من الفقهاء لأنها افترضـت إرادة متساوية عند كل المجرمين ، وقررت توقيع عقوبة واحدة على جميـع الأشخاص الذين ارتكبوا نفس الجريمة [(١)] .

ومثل هذه المساواة ظاهرية لأن المساواة كما يقول "أرسـطو" هـى عـدم المساواة بين شـيئين غـير متسـاويين .

وربما كان من وراء هذا النقد ماقـرره القانون الفرنسى الصادر سنة ١٧٩١ من عقوبات ثابتة ذات حد واحد تقيد القاضى فلايسـتطيع معها النظـر فى ظـروف الفاعل أو ظـروف الجريمـــة .

ونريـد أن نـؤكـد على أمـريـــن :ـ

الاول : أن المدرسـة التقليدية ككل لاينبغى أن ينسب إليها هـــذا النقد بـل هــو يتعلــق "ببيكاريـا" وحـــده .

الثانى : أن العقوبات الثابتة التى جاء بها القانون الفرنسى لم تكـــن من وحى أفكار "بيكاريا" بقدر ماكانت تجسيدا لموقف الثورة الفرنسيـــة

---

(١) د. عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء الكـويتى ، المرجع السابق صـ٣٨ د. السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق صـ١٨ ، د. محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق صـ٦٥ د. جلال ثروت ، المرجع السابق صـ١٩٨ د. يسـر أنور ، المرجـع السـابق صـ٣٢ .

من السلطة القضائية فقد كان القضاة قبل الثورة يتحكمون في رقاب الناس ، وينزلون بالبشر عقوبات يخترعونها بلا سند من القانون وبلا مبرر من الفاعل ، واتجهت نية المشرع الفرنسي تعضده في ذلك السلطة التنفيذية إلى الحد من كل قدرة للحركة لدى القاضي ونصت على أن مهمة القضاء تطبيق القوانين وليس الحكم على القوانين وفي هذه الفترة بالذات بدأ فصل قضايا الإدارة عن السلطة القضائية(١)

٢ – ويتأثير من النقد الأول أو بناء عليه وصفت المدرسة التقليدية بأنها أهملت " الفاعل " واهتمت " بالفعل " وركزت نظرها على " الجريمة " وأهملت " المجرم " ، ولكن الحقيقة أن " بنتام " وهو العلم الثاني في المدرسة التقليدية – كما يضعه الفقهاء – وبغض النظر عن رأينا فيه – اهتم بالمجرم نفسه كما سبق وأشرنا وقرر أن خير المجرم نفسه يعد جزءا من الحساب الذي يوازن النتائج التي تنتج عن العقوبات ، ويقول " وليم ديفدسون " لقد كان مصير المجرمين والضالين في العادة قريبا من فكر " بنتام " وفؤاده ، ونراه يقف جزءا كبيرا من كتاباته على البحث في أمورهم لاصلاح حالهم والرقي بهم إلى مدارج المجدين والمجتهدين وتأهيلهم ليؤدوا دورهم في الحياة كمواطنين صالحين(٢) . وعلى هذا الأساس لا يكون صحيحا مايقوله الدكتور عبد الوهاب حومد إن من عيوب المدرسة التقليدية " اهتمامها بردع المجرم نفسيا ولكنها لم تفكر بإصلاحه كإنسان . سيعود إلى حظيرة المجتمع بعد انقضاء عقوبته(٣) فموقف "بنتام" يخالف تماما وبصريح العبارة مايذكره الدكتور حومد .

---

(١) إسمان ، أصول الحقوق الدستورية ، والمطبعة العصرية ترجمة عادل زعيتر ص ٢٧٤ ، د . عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء الكويتي المرجع السابق ص ٣٠٤

(٢) ا. لنفسيو ن ، المرجع السابق ص ٦٧

(٣) د . عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء الكويتي ، المرجع السابق ص ٣٩ وايضا د . محمود نجيب حسني ، علم العقاب المرجع السابق ص ٦٥ وفي الحقيقة فان هذا النقد يشترك فيه اغلب نقاد المدرسة التقليدية

المطلب الثاني

" المدرسة التقليدية الجديدة "

تعرضت المدرسة التقليدية وأساسها النفعي في العقاب للنقد ، وقام المجددون في المذهب بحركة تصحيح ترى أن العقاب تفرضه الضرورات المطلقة المستمدة من العدالة بعيدا عن المنفعه ، لأن الجريمة إذناب خلقي يجرح شعور العدالة وينبغي التكفير عنها بالعقاب لا لتحقيق النفع وإنما إرضاء لروح العدالة . ووجدت هذة المدرسة سندها الفكري في الفلسفة " الكانتية " .

(الفرع الأول)

الأصول الفكرية لهذة المدرسة

من الصعب على الباحث أن يحيط بفلسفة " كانت " آخر العباقرة في سلسلة الفلاسفة العظام ، ومن الصعب أيضا - بل إنه طريق شائك وعر - أن نحاول عرض فلسفته الاخلاقية ونظرته للحرية الإنسانية ، كل ما سنفعله في هذا الصدد هو إشارة من بعد إلى فلسفة " كانت " في الحرية ، ودفاعه الحار عن العدالة المطلقة باعتبارهما الأصول الفكرية للمدرسة التقليدية الجديدة [1] خاصة وأنه تلميذ " لروسو " وللتجريبية الانجليزية .

فلسفة الحرية عند " كانت " :-

تفرق الفلسفة الكانتية بين عالمين الأول عالم الظواهر ، والثاني عالم الأشياء في ذاتها ، والعالم الأول عالم زمني يخضع للضرورة والجبرية ، على حين أن العالم الثاني لا يتزمن بزمان ، إنه عالم غير زمني تسوده الحرية ، ولذلك فإن " كانت " يجعل من الحرية سمة مميزة لعالم

---

(١) يراجع في هذا الصدد ما يلي :
أ - كانت ، اسس ميتافزيقا الاخلاق ، ترجمة د . محمد فتحي الشنيطي بيروت ١٩٧٠
ب - اميل بوترو ، فلسفة كانت ، ترجمة د . عثمان امين القاهرة ٩٧٢
جـ - د . زكريا ابراهيم ، "كانت" أو الفلسفة النقدية ، ط٢ القاهرة ٧٢
د - د . محمود زيدان ، كنط وفلسفته النظرية ، القاهرة ١٩٦٨
هـ - د . عثمان أمين ، رواد الفلسفة الغربية ، المرجع السابق ص ٥٧

الشيء في ذاته ، ويقرر أن أفعالنا لن تكون ممكنة إلا اذا افترضنا وجود الحرية ، وفكرة الواجب هي أساس الحرية عند " كانت " ويلخص ذلك في صيغته المشهورة " إن لك استطاعة لأن عليك واجبا " .

وترى الفلسفة الكانتية أن الفعل لا يكون أخلاقيا إلا إذا صدر عن إرادة حرة .

" فكانت " كان مقتنعا بأننا أحرار ومجبرون معا . فنحن أحرار .. بالنظر إلى ذاتنا المطلقة المعقولة العالية في الزمان ، ونحن مجبرون بالنظر إلى ذاتنا الحسية التجريبية التي تخضع للعلية في نطاق الزمان وكما أن علم النفس السابق بأفعالنا لا يحول دون كوننا شخصيات حرة مسئولة عن أفعالها ، فكذلك ينبغي أن نتوهم أن قدرتنا على التنبؤ بسلوك شخص ما من الأشخاص قد تنفي عنه الحرية ، وآية ذلك أن الاختيار الأصلي الذي حققه هذا الشخص خارجا عن الزمان إنما هو وحده الذي يجعل منه شخصية حرة مسئولة عن أفعالها وليس بدعا أن يكون الإنسان بأعتباره شيئا في ذاته لا بإعتباره مجرد ظاهرة — حرا ومسئولا ما دام أختياره الأصلي إنما يتحقق في عالم مطلق معقول لا يخضع بأي حال لقيود الزمان . فالإنسان حر لأنه ليس مجرد " ظاهرة " وحريته الأخلاقية إنما هي عقله نفسه باعتباره عاليا في الطبيعة ، ومهما حاول الإنسان أن يخدع نفسه بأن يتصور فعله الشرير على أنه خطأ غير إرادي أو بأن يوحي إلى نفسه بأن خطيئته ليست سوى مجرد نتيجة تسلسل علّي لا يد له فيه ، فإن تأنيب الضمير لا بد من أن ينبش في أعماق نفسه كشاهد يؤكد قدرة العقل على احترام الواجب ، والعقل هو الذي يخاطبني باسم القانون

الأخلاقى ، إذ يخبرنى بأن الشر آمر ينبغى أن لايكون ، ومن ثم فقد كان من الممكن ألا يكون [1].

هذه نظرية " كانت " فى الحرية ونظرته إلى المسئولية الإنسانية وهى بلا شك — كما يقول " بوترو " [2] — تثير العديد من الصعوبات وربما كان أهم نقد يوجه إليها ، ما قاله " جان فال " من أن الحرية الكانتيه حرية غير معروفة لنا [3] . ، ذلك أن تصور الحرية على أنها خارج الزمان يكاد يكون تصورا غير حقيقى عن الحرية ، بل ينفى الحرية ، إلا أن " كانت " ـ ورغم هذا النقد — كان من أعمق الفلاسفة فهما للحرية إذ لم يحاول أن يلتمس لها تحليلا أو تعريفا ، فليس ثمة من سبيل فى رأيه الى تحليل الحرية لها تحليلا عقليا ، وكل محاولة لتعريفها مصيرها الفشل لأنها ستقضى بالحرية إلى حتمية ، ومع ذلك فليس من سبيل إلى تصور الإنسان مسلوبا من الحرية ومن ثم فالحرية مسلمة عامة من مسلمات الحياة العملية ، يسلم بها العقل فى نشاطه العملى ، هى كما يقول " كانت " من مسلمات العقل العملى ، وهى تنتمى إلى تلك الدائرة التى يستعصى على العقل اقتحامها دائرة الأشياء .. بالذات التى تضم أيضا مسلمتين أخريين هما : الله ، وخلود النفس [4].

<u>فكرة العدالة المطلقة :—</u>

ومن فكرة الحرية التى لاتعرف الزمان تؤكد الأخلاق الكانتية فكرتها عن العدالة ، ويعرف " كانت " الإنسان الأخلاقى بأنه الذى يستطيع أن يشعر بالعدالة " المجردة " التى تجاوز كل اعتبار للمكان والزمان ، وهذا الشعور بالعدالة هو أساس العقاب لا مبدأ المنفعة وضرب .. " كانت " مثله الشهير بالجزيرة المهجورة وخلاصته أن جماعة كانت تعيش

---

(١) د . زكريا ابراهيم ، كانت ، المرجع السابق ص ٢٠٢ ، ٢٠٣

(٢) إميل بوترو ، فلسفة " كانت " ، المرجع السابق ص ٣٧٣

(٣) "جان فال" : طريق الفيلسوف ، المرجع السابق ص ٢١٥

(٤) " كانت " : أسس ميتافزيقا ، الأخلاق المرجع السابق ص ٢٥ من مقدمة المترجم

على جزيرة ثم قررت فيما بينها أن تهاجر منها إلى القارة وكان هناك أحد أفراد الجماعة محكوما عليه بالإعدام فعلى الجماعة أن تنفذ حكم الإعدام قبل رحيلها لأنه أمر تحتمه العدالة ويفرضه القانون الخلقي •

وقد تعرضت هذه الفكرة للنقد لأن القول بعدالة مجردة فوق الزمان والمكان هو أمر لا وجود له [1]

وأيا ما كان النقد الذى يوجهه الفلاسفة إلى " كانت " فإن هناك صعوبة تواجه الباحث فى القانون الجنائى عند تحليله للحرية والعدالة عند " كانت " ذلك أنه وقد جعل الحتمية مقصورة على عالم الظواهر• وجعل الحرية خاصة بعالم الأشياء فى ذاتها فإنه من ثم يتعذر تفسير أفعال المجرم بعد الرجوع إلى أفعاله السابقة وبيئته وتعليمه الا •• ظاهريا فحسب• أما التفسير الحقيقى لأفعاله فيمكن الاهتداء إليه بعد الرجوع إلى الفعل الوحيد الذى يحدد به شخصيته المعقولة•[2] ولأن ذلك الفعل يتم فى خارج الزمان فإن الوصول إليه ضرب من المستحيل• ولهذا نستطيع أن نقول مع " رينوفييه ". إن الحرية لن تفسر إلا إذا عشنا فى عالم من الأشخاص المتناهين" ولعلنا نستطيع إثبات الحرية الانسانية ــ بعيدا عن عالم الشئ فى ذاته عند " كانت"ـ إذا قلنا إن قوانين الطبيعة ممكنة وليست ضرورية فالقول بالإمكان يفسح المجال لحرية الانسان •

---

(١) عثمان أمين : رواد المثالية فى الفلسفة الغربية المرجع السابق ص١٢٥
(٢) جاك فال : طريق الفيلسوف المرجع السابق ص ٣١٤

(الفرع الثانى)

أفكار المدرسة التقليدية الجديدة

" تقديم وتقويم "

حاولت المدرسة التقليدية الجديدة تفادى النقد الذى وجه إلى المدرسة الأولى ، وإذا كانت قد تبنت فكرة العدالة المطلقة فإنها لم تهمل مبدأ المنفعة بل جمعت بين العدالة والمنفعة فى هدفها العقابى واقتربت من الحقيقة عندما أكدت الاختيار الحر الذى لا يوجد بدرجة متساوية عند الناس أجمعين ، وسوف نعرض بإيجاز لأهم افكار هذه المدرسة وصداها التشريعى وما يمكن أن يوجه إليها من نقد .

أولا : فى ميدان المسئولية :ـ

المسئولية الجنائية لدى هذة المدرسة تقوم على افتراض " حرية الاختيار" لدى كل إنسان عادى ، فحق الجماعة فى العقاب وأهلية الشخص للمسألة إنما يترتبان على ما لديه من إختيار وادراك ، إلا أن حرية الاختيار لدى هذه المدرسة ليست قدرا محددا يتوافر بنفس النسبة لدى كل إنسان ، إنما هى درجات تختلف كما وكيفا وفقا لحالة الشخص وتتأثر علوا وانخفاضا زيادة ونقصانا حسب تطور الإنسان العقلى ومراحل سنه المختلفة والعوارض التى تصيب الاختيار أو تذهب بالعقل ، وهى هنا تقر " حرية الاختيار " باعتبارها المبدأ الأصيل الذى يقوم عليه صرح المسئولية الجنائية ، ووفقا لآراء هذه المدرسة لا بد من توافر شرطين لقيام المسئولية الجنائية :

أولهما : حرية اختيار تتنوع حسب حالة الفاعـــل .

ثانيهما : الإدراك والتميز باعتبارهما وسيلة الإنسان لفهم خطاب التكليـــف الجنائـــى .

" ويترتب على قول هذة المدرسة بأن حرية الاختيار هى الأساس الذى ترتكز عليه المسئولية الجنائية ضرورة التسليم بأن هذه المسئوليـة تنتفـــى فى كل مرة لا يتحقق فيها لمرتكب الجريمة حرية الاختيار أيـا كان سبب عدم تحققها ، وعلى هذا لا يقتصر امتناع المسئولية الجنائيـة على الجنون والعاهة بمعناها الطبى ، بل ويمتد إلى كل مركز نفســى حيـل فيه بين مرتكب الجريمة وحريته فى الاختيار أيا كان ســـبب هذة الحيلولـــة .

كما يترتب على القول بأن مقدرة الفرد على مقاومة العوامـــل الدافعة على ارتكاب الجريمة تعتبر ضابطا لحرية الاختيار ضـــرورة التسليم بنسبية هذا الضابط. أى باختلافه من حالة إلى أخـــرى الأمر الذى يترتب عليـه ضرورة التسليم بتفاوت المسئولية الجنائيـــة ، وبالتالى إمكانية الأخذ بنظام المسئولية الجنائية المخففة ، فالمسئوليـة الجنائية تكون كاملة متى أتيحت للجانى حرية الاختيار كاملة ، وتخفـف بقدر مـا يعتور حرية الاختيار من نقص " (1).

ثانيـا : فى ميدان الجريمـــة :

لقد كان للفلسفة الإصلاحية التى جاءت بها هذه المدرسة أثرهـا الكبير فى حمل الشارع الجنائى على التفرقة بين نوعين من الجرائـم ، الجريمة السياسية، والجريمة المادية أو الإجرام السياسى والإجـــرام

---

(١) د. عبد الفتاح الصيفى ، الجزاء الجنائى بيروت سنة ١٩٧٢ ص١ ٥٥ ٢ ٥٢
وأيضا د. على راشد ، القانون الجنائى ، المرجع السابق ص٢٩ ،
د. محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، المرجع السابق ص١٩٩ .

المادى ، وقد تزعم هذه الحركة فى فرنسا السياسى المشهور " فرنسوا جيزو" الذى أصدر فى عام ١٨٢٢ كتابا بعنوان " عقوبة الموت فى الإجرام السياسى " ، ويعد هذا المؤلف بداية عهد جديد فى نظرية الجريمة السياسية وفى عام ١٨٤٨ أصدر الشارع الفرنسى قانونا ألغى فيه عقوبة الإعدام من الجرائم السياسية (١) .

ولا شك أن هذه التفرقة ما كان يمكن الوصول إليها ولا الوصول إلى تلطيف الجزاء الجنائى عن طريقها ، لولا أن المشرع الجنائى كان قد أقر مبدأ المسئولية المخففة التى أفسحت الطريق للعناية بالجانى وظروف إرتكابه للجريمة .

ثالثا : فى ميدان العقوبة :-

لقد أقامت هذة المدرسة حق الدولة فى العقاب على فكرتين هما :

أ - فكرة العدالة المطلقة واعتبرتها هذه المدرسة أساس العقوبة والغرض من الالتجاء اليهما .

ب - فكرة المنفعة الاجتماعية واعتبرتها هذه المدرسة الإطار الذى يرسم حدود العقوبة .

وعلى ضوء الجمع بين هاتين الفكرتين أعلنت هذه المدرسة " أنه ينبغى فى العقوبة ألا تكون أكثر مما هو عادل ولا أكثر مما هو مفيد أو ضرورى ، وتبرير ذلك أن تجاوز العقوبة لما هو عادل يترتب عليه جرح شعور الجماعة بالعدالة ، بينما يترتب على تجاوز العقوبة لما هو مفيد أن الجماعة لا تفيد من هذا التجاوز بل ينقلب وبالا عليها " (٢)

(١) د . عبد الوهاب حومد ، الاجرام السياسى القاهرة سنة ١٩٦٢ ص ٥٠ وما بعدها .

(٢) د . عبد الفتاح الصيفى ، الجزاء الجنائى ، المرجع السابق ص ٤٩

ومن أهم ما جاءت به هذه المدرسة فى ميدان العقوبة ، تقريرها مبدأ العقوبات المرنة بين حدين أقصى وأدنى، الأمر الذى يعطى السلطة القضائية فرصة تخفيف العقاب ، وفقا لمدى الحرية التى يتمتع بها الجانى عندما سلك سبيل الجريمة، " العدالة لا تحقق بالمساواة الحسابية الجامدة بين فعل وفعل وشخص وشخص، وإنما تتحقق بالمساواة فى الجزاء بشرط الاتحاد فى الظروف، ومن هنا لم تعد العقوبة — فى الجرائم الواحدة — ثابتة ، وإنما تراوحت بين الحد الأدنى والحد الأقصى بحسب ظروف كل جان على حده ، فضلا عن إعطاء القاضى سلطة فى النزول بالعقوبة إلى حدها الأدنى، وذلك إذا وجد من ملابسات الدعوى، ما يستأهل تخفيف العقاب وهذه هى " الظروف القضائية المخففة " وهكذا لم تجمد أهداف العقاب عند معنى واحد وإنما وسعت معنى العدالة ومعنى المنفعة جميعا [1] " .

وقد تركت هذة المدرسة أثرها فى عديد من التشريعات، فالقانون الفرنسى الصادر عام ١٨١٠ إتجه — تحت تأثير هذه المدرسة — إلى الحد من قسوة العقوبات والنص على حدود دنيا وقصوى لكل عقوبة، وكرس التشريع الفرنسى الصادر سنة ١٨٤٨ رأى المدرسة التقليدية الحديثة بالنص على إلغاء عقوبة الإعدام فى الجرائم السياسية ، وسارت على نفس الطريق تشريعات بلدان أخرى مثل القانون الألمانى الصادر سنة ١٨٧٠ ، والقانون الإيطالى الصادر سنة ١٨٨٩ ، وقانوننا المصرى الصادر سنة ١٨٨٣ وما تلاه من قوانين جنائية وتعديلات .

---

(١) د . جلال ثروت ، الظاهرة الإجرامية ، المرجع السابق ص٢٠٥

تقويم المدرسة التقليدية الحديثة :

على الرغم من هذه الآثار الإيجابية التى تركتها هذه المدرسة على الفكر والتشريع الجنائيين ، وعلى الرغم من أن تراثها وما قدمته من مبادئ ونظريات فى المجال الجنائى يجعل رصيدها الزاخر فى صالح الإنسان والمجتمع ، على الرغم من هذا كله فقد تعرضت لنقد الفقه من جانبين :-

١) إن العقوبات المعتدلة التى أسفر عنها تقنين مبادئ المدرسة التقليدية الحديثة ، أدت إلى تزايد النشاط الإجرامى الأمر الذى يشير إلى فشلها فى علاج مشكلة الجريمة .

ونحن من جانبنا نرى أن هذا النقد يسرف فى تحميل هذه المدرسة مسئولية تفاقم الجريمة فلذلك أسبابه ودواعيه، والعقاب أحد هذه الأسباب، ولكنه بالتأكيد ليس أكثرها أهمية (1) وعلى كل حال فإن ذلك يتعلق بالسياسة الجنائية أكثر من ارتباطه بالقانون الجنائى فى المسئولية والجزاء .

٢) وقد قيل أيضا إن هذه المدرسة أغفلت شخص الجانى، بحيث لم يعد من أهداف العقاب إصلاحه وتأهيله إجتماعيا ، وهو نقد يجانب الحقيقة فالمدرسة التقليدية الحديثة فى إطارها الزمنى تعد ثورة فى الفكر الجنائى ،فقد كان لها الفضل فى ظهور نظرية المسئولية المخففة فقها وتشريعا ، واهتمت بشخص الجانى قضاء وتنفيذا، بل وإليها يرجع الفضل فى التفرقة بين الإجرام العادى والإجرام السياسى، وهى تفرقة أساسها شخص الفاعل

---

(١) د . محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، المرجع السابق ص ٧٠ حيث يشير الى مقولة " سالى " التى تؤكد أنه إذا أصلح نظام السجون هبطت نسبة الاجرام فزيادة هذه النسبة مصدرها الحقيقى ليس خطأ النظريات التى يستند إليها القانون الجنائى بل فساد نظام السجون.

المطلب الثالث

الاتجاهات الفرنسية الوضعية
وأساس المسئولية

لقد كان للتفكير الفرنسي الحديث أثره البارز في دراسة القانون والجريمة والعقاب ، وعلى أيدي عدد من أعلامه نشأ علم الاجتماع القانوني وظهرت الدراسات الجنائية الاجتماعية والمقارنة ، وأهم ما يعنينا في التفكير الفرنسي الوضعي دراسته للجريمة وموقفه من المسئولية الجنائية ، وبحثنا هنا يدور حول اثنين من الأعلام هما : الباحث الاجتماعي الجنائي " جابرييل تارد " ورجل القانون الفرنسي المعاصر المستشار " مارك آنسل " فعلى الرغم من أن الاول ينتمي إلى المدرسة الوضعية الفرنسية والثاني أحد رواد الدفاع الاجتماعي ، إلا أنهما — مخالفين بذلك الموقف الوضعي العام — آمنا بمبدأ الاختيار وأكدا المسئولية الأخلاقية باعتبارها أساس المسئولية الجنائية .

(الفرع الاول)
" جابرييل تـــارد[1] "

يعد هذا الباحث أشهر الاجتماعين الفرنسيين اهتماما بالجريمة والعقوبة وله أربعة كتب هامة في البحث الاجتماعي الجنائي[2] وهو وضعي التفكير في مجال العقوبة ، أما تحليله للجريمة فيقوم على فكرته الأساسية في قوانين التقليد ، ويعتبر الجريمة مهنة اجتماعية ويطلق عليها كظاهرة اسم " صناعة الجريمـــة " .

---

(١) د . السيد محمد بدوى ، نظريات ومذاهب اجتماعية القاهرة سنة ١٩٦٩ يراجع الفصل الثالث كله وهو مخصص لدراسة حياة تارد وفلسفته الاجتماعية ونظريته المسماة بقوانين التقليد من ص ٦٧ — ١١٢ ويراجع أيضا الفصل الثامن من هذا الكتاب وهو مخصص لدراسة القانون والجريمة والعقوبة في التفكير الاجتماعي الفرنسي من ص ٢٤٨ — ٢٩٤ .

(٢) هذه الكتب هي : علم الاجتماع الجنائي ، والاجرام والمقارن ، فلسفة العقوبة ، ودراسات في العقوبة والمجتمع .

ويبدأ " تارد " دراسته للجريمة بنقده العنيف للفلسفة الوضعية وخاصة المدرسة الوضعية الإيطالية ، وعلى وجه أخص آراء " لومبروزو " وفكرته عن المجرم المطبوع الذى يمكن تحديده بصفات جسمية واضحه ، ويبدأ " تارد " نقده لهذه النظرية بعبارة ساخرة إذ يقول " اذا كانت بك رغبة ملحة لأن تعرف المجرم الأصيل الذى يرجى له اصلاح - لا المجرم الذى أضطر للإجرام - لملابسات وظروف طارئة - واذا اردت أن تتاكد من أن الطبيعة وحدها هى المسئولة عن وجود هذا المجرم فاقرأ كتاب " لومبروزو " الرجل المجرم " (١)

ولم يكن ذلك إنكارا للطريق الوضعى ذاته ، فقد سار فيه " تارد " شوطا بعيدا مستخدما فى دراساته الجنائية المنهج الاحصائى ، وكان يعتقد فى أن دراسة الأمراض العصبية والانحرافات النفسية والعقلية تعين عالم الجريمة على إرساء نظرية المسئولية الجنائية على قواعد وأصول ثابتة .

وأهم ما ينسب إلى " تارد " فى مجال المسئولية " أنه كان يتمسك أساسا بمبدأ " الاختيار " والمسئولية الاخلاقية ، ويقيم فكرة العقاب على الذنب ، ولا يرى أستخدام معطيات علم الإجرام إلا لتقدير درجة المسئولية " (٢)

ولعل موقف " تارد " - وهو الباحث الوضعى - يكشف لنا مدى تغلغل فكرة المسئولية القائمة على الإرادة فى الروح الإنسانى ، ويؤكد لنا أن تنويع العقاب وتفريده لا يتطلب أساسا جبريا للمسئولية ، ولقد كان " ريمون سالى " صاحب نظرية " تفريد العقوبة " من أبرز الذين عبروا عن هذا الاتجاه فى الفكر القانونى الفرنسى .

---

(١) د . السيد محمد بدوى ، المرجع السابق ص ٢٥٧

(٢) د . على راشد ، القانون الجنائى المرجع السابق ص ٥٨

لا شك أن " تارد " كعالم أجتماعى كان إهتمامه منصبا على الجريمة لا المجرم،إنه يدرس الظاهرة الإجرامية لا القاعدة القانونية الجنائية ،ولكن رفضه لأسس المسئولية كما جاءت بها المدرسة الوضعية الإيطالية ونقده المستفيض وتحليله المميز النافذ لتهافت آراء " لومبروزو " يضم إلى صفوف القائلين بحرية الاختيار كأساس للمسئولية الجنائية نصيرامهما حسبنا ما يؤكده من أنه لاصلة بين الدراسة الوضعية الجادة للظاهرة الإجرامية وبين إنكار الإرادة كأساس للمسئولية الجنائية ، فالأولى لا تستبعد الثانية بالضرورة. ولا بد لقيام المسئولية عند " تارد " من توافر شرطين :ـ

الأول : وحدة الشخصية: وهى وحدة يشترط تعاصرها مع ارتكاب الجريمة وبعدها " فلا مسئولية على الجانى إذا كان وقت ارتكاب الجريمة كأنه شخص آخر مخالف لطبيعته العادية .... فالشخص الذى يرتكب جريمة فى ساعة تضطرب أو تفقد فيها قواه العقلية لسبب ما لا يسأل جنائيا ، لأنه وقت ارتكاب الجريمة كان شخصا آخر غير شخصه الحقيقى قبل وقوع الجريمة وبعد وقوعها عندما يعود إلى رشده وحيث يحين البحث حول مسئوليته كذلك من ارتكب جريمة ثم ساوره الندم وأثرت الجريمة فى نفسه فأصبح شعوره مختلفا عما كان عليه وقت وقوع الجريمة وفعلا تاب واستقام لامحل لعقابه لأنه الآن شخص آخر" (١)

الثانى : التماثل الاجتماعى: ويقصد به التشابه والتوافق بين الجانى والمجتمع الذى يعيش فيه ، فانتماء الشخص اجتماعيا إلى مجتمع يماثله هو ما يبرر عقابه ، وما يعطى المجتمع حق عقابه، وقد انتقدت نظرية " تارد " فقيل إن فكرة وحدة الشخصية غامضة ، كما أن الشخص

---

(١) د. محمد مصطفى القللى ، فى المسئولية الجنائية ط سنة ١٩٤٨ ص١٥، ١٦

عند ارتكاب الجريمة ليس دائما فى حالته الطبيعية ، ويقول الدكتور القللى إذا سلمنا جدلا بوجود هذه الوحدة فما الرأى فى المجنون جنونا دائما إذا ما ارتكب الجريمة ؟ إن حالته واحدة جنون وقت الجريمة وجنون بعدها فالشخصية واحدة فهل تكفى هذه الوحدة لقيام المسئولية الجنائية ؟ (١)

والحق أن الأستاذ الكبير قد وجه نقده إلى غير ما يقصده " تارد " إن المجنون شخصية مريضة وغير سوية " وتارد " يتحدث عن مجتمع الأسوياء أما المجنون فهو فى نظر " تارد " إنسان لا يستطيع التكيف مع المجتمع (٢) أى على الأقل فاقد للشرط الثانى من شروط المسئولية فحتى لو قلنا إن المجنون توافرت له وحدة الشخصية فهو غير مسئول جنائيا — وفقا لرأى " تارد " — لغياب التماثل الاجتماعى .

وفى الحقيقة فإن نظرية " تارد " تجد سندها الفلسفى فى الاتجاه الذى يعرف الفعل الحر بأنه الفعل الروحى التلقائى الذى يعبر عن شخصيتنا منبعثا من أعمق أعماق ذاتنا ، ووفقا لهذه النظرية التى نجد تعبيرا أمينا لها عند " برجسون " — لا يكون المرء حرا إلا حينما تصدر أفعاله عن شخصيته بأسرها ، وحينما يكون بينها وبين تلك الشخصية من التماثل ما بين العمل الفنى وصاحبه (٣) .

---

(١) المرجع السابق ص ١٧

(٢) د . السيد محمد بدوى ، نظريات ومذاهب اجتماعية المرجع السابق ص ١٢٧

(٣) د . زكريا أبراهيم ، مشكلة الحرية المرجع السابق ص ٢٢

الأول : أنه يعترف بالمسئولية الأدبية أساسا للمسئولية الجنائيـــة .

الثاني : أنه يعمل من داخل القانون الجنائي ، وأنه دعوة إصلاح وليـــس خروجا على القانون ورفضا لقواعده ، ولقد قيل بحق " إن الخلاف بين حركـة الدفاع الاجتماعي الجديد كما يقول بها الأستاذ " مارك آنسـل " وحركـــة الدفاع الاجتماعي كما نادى بها " جراماتيكا " خلاف بين علم الإجرام وبيـــن قانون العقوبات اكثر مما هو خلاف بين مذهبين أحدهما متطرف والآخر معتدل فالواقع أن التصحيح الذى أدخله الأستاذ " مارك آنسل " على أفكار الأستـاذ " جراميتكا " إنما قصد به أن تمارس أهداف المسئولية والعقاب من خـــلال النظام القانوني الجنائي . (١)

وقد وجه الفقهاء النقد لمذهب الدفاع الاجتماعي الجديد :

ا – فقال بعضهم – وبحق – إنه يفتقر إلى أساس منطقي يجمع شتات أفكاره

ب– وقال آخرون إنه يضحى بالمفهوم الثورى في الدفاع الاجتماعي في ســبيل المحافظـة على الأسس التقليدية للقانون الجنائي التي قام أوانهـــا وخاصـة فيما يتعلق بالمسئولية الأخلاقيـة والعقوبـــة . (٢)

وأيا ما كان الأمر يكفينا من " مارك أنسل " تأكيده على ضـــرورة اعتماد القانون الجنائي في الجريمة والجزاء على الشعور الموجـــود داخل كل فرد بالمسئوليـــة (٤) .

لقـد سلّم " آنسـل " بفكرة الخطأ وحرية الإرادة وأقام على أساسهمـا المسئولية الجنائية ، وهذا دليل جديد على صلابة فكـرة الإرادة وأهميتها لأى بنـاء قانوني في مجـال المسئولية والجـــزاء .

---

(١) د . جلال ثروت ، الظاهرة الاجرامية المرجع السابق ص ٢٢

(٢) د . محمود نجيب حسني ، علم العقاب " " ص ٥١

(٣) د . عبد الأحد جمال الدين ، دروس في المبادئ الرئيسية للقانون الجنائي المرجع السابق ص ٦٥ وهو رأى الدكتور على راشـــد .

(٤) Marc Ancel, La defence Sociale nouvelle. Paris 1956 P. 112

المبحث الثالث

الصدى القانوني للمسئوليـــة الأدبيـــة

===

إن حرية الاختيار كأساس للمسئولية الجنائية هى المسلمة الرئيسية فى المسئولية الأدبية ، فإذا تعرضت هذه الحرية للنقص أو الفقد انكمشت المسئولية الجنائيـــة أو تراجعت تماما حسب كل حالة على حدة وإذا كان الفلاسفة والفقهاء قـــد اختلفوا حول حرية الإنسان وجودا وعدما فان تشريعات العالم الحديث اعتبرتهـا حقيقة لا تقبل الجدل ، وعلى أساس وجودها الحى والملموس أقيمت الأبنيـــة الجنائية المعاصرة خاصة فى مجال المسئوليـــة .

وعلى هدى من الايمان بحرية الاختيار أصبحت القاعدة العامة فى التشريعـات الجنائية المعاصرة أن الإنسان العاقل المدرك المختار هو وحده المسئول جنائيـا ، فاذا كانت صفة الإنسانية فى الوجود البشرى تجعل أصل القدرة كامنا فيـــه ـ بحكم تكوينه الفطرى ـ فانه لا يكون أهلا لتحمل المسئولية الجنائية إلا اذا بلـغ عاقلا وفعل مختارا ، الامر الذى يجعل كلا من التميز وحرية الاختيار هما منـاط المسئولية الجنائيـــة .

وإذا كانت حرية الإرادة ـ بمعناها النفسى الذى اخترناه ـ هى أســاس المسئولية الجنائية فإنها فى الوقت ذاته هى العمود الفقرى للتشريعات الجنائيـة المعاصرة الأمر الذى يجعل الصدى القانونى للمسئولية الأدبية يستوعب القانـــون الجنائى كله فى المسئولية والتجريم والجزاء ، وسوف لا نعرض هنـا إلا للقواعد القانونيـة الجنائية التى تتصل مباشرة بأساس المسئولية وأهم ما يعنينا هنا ما يلى :

١ ـ الإنسان كمحل للمسئولية الجنائيـة .

٢ ـ التمييز والاختيار وهما شرطا المسئولية الجنائيـــة .

٣ ـ وأخيرا موانع المسئولية الجنائيـــة .

المطلب الاول

محل المسئولية الجنائيـــة وشروطها

====

القاعدة العامة أن الإنسان وحده هو محل المسئولية الجنائية ، فلا مسئوليسة على الحيوان والجماد ولا يوصف ما ينتج عن حركتهما في الحياة بوصف الجريمـــــة ، ذلك أن غير الإنسان غير مخاطب بالقاعدة الجنائية مسئولية وتجريما وجزاء .

ولم تكن المسئولية الجنائية ـ كما سبق وأشرنا ـ هكذا في كل العصور ، فقد شهدت الإنسانية أجيالا وقوانين فيها كان يسأل ويحاكم ويعاقب الإنسان والحيوان والجماد ، إلا أنها مرحلة مضت بمالها أو عليها ولم تعد تعرف التشريعات الجنائية الحديثة والمعاصرة ـ أو هكذا ينبغي أن يكون ـ إلا الإنســـــان محلا للمسئولية الجنائيـــة .

وهذه القاعدة العامة تعني أن السلوك الإجرامي لا يصدر إلا من إنســـان ، وأن المسئولية عنه تنحصر في هذا الإنسان ، وأن العقاب يجب أن يرتفـــــع عن غير الإنسان .

الفرع الاول

فيمن يسأل جنائيا

قاعدة التكليف الجنائي لا تخاطب إلا الإنسان فإليه وحده يتوجه حكمهـــــا وعليه يقع جزاء مخالفتها ، ذلك أنه وحده من بين جميع الكائنات على هـــــذه الأرض من يملك القدرة على الفهم ويتمتع بحرية الاختيار .

وقد عرفت الشريعة الاسلامية هذا المبدأ وأعلنته منذ خمسة عشر قرناً ، ولكن الفكر الجنائي الغربي لم يسلم به إلا في أعقاب الثورة الفرنسية ومن يومها أصبح أحد المبادىء الرئيسية في التشريعات الجنائية عند الإنسان الحديث والمعاصر(١) ، فالإنسان بحق هو محور القانون الجنائي .

الإنسان هو المجرم دائما :

ويتفرع عن هذا المبدأ أن صفة الآدمية شرط ضروري وكاف لوصف سلوكه المخالف للقاعدة الجنائية بأنه جريمة ، وسلوك الإنسان هو الذي يوصم بالجريمة ، لأن المجرم إنسان دائما ولا يتصور أن تقع الجريمة إلا من إنسان (٢) .

فالسلوك الإجرامي في أي صورة من صوره - فعلا أصليا أو اشتراكا - لا يصدر إلا من إنسان ، فيستبعد من نطاق الجريمة عندما تنسب إلى فاعلها كل ما ساهم به الجماد والحيوان إلا أن يكونا وحدهما فتستبعد الجريمة كلية .

الإنسان ليس مسئولا دائما :

وإذا كانت صفة الإنسان شرطا ضروريا وكافيا لقيام الجريمة فإنها وحدها - وإن كانت أيضا شرطا ضروريا لقيام المسئولية - ليست كافية لقيام المسئولية ، فقد تصدر الجريمة عن إنسان وتمتنع مسئوليته لأمر يمس شرط التمييز كالصغر أو شرط حرية الإختيار كالجنون ، وفي هذه الحالة ترتفع عن الجاني المسئولية ويظل الفعل موصوما بالجريمة ، ويلتصق مانع المسئولية بمن توافر فيه فلا يتعداه إلى غيره من الجناة فاعلين كانوا أو مساهمين ، ولو قلنا بغير ذلك لأفلت من العقاب

---

(١) د . عوض محمد ، قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤٤١ ، د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، ط ٤ ، ١٩٧٧ ص ٥٣١ ، د . السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة ، المرجع السابق ص ٣٦٩ ، د . على راشد ، القانون الجنائي ، المرجع السابق ص ٣٢٦ .

(٢) د . عوض محمد ، قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤١٠ وقارن د . محمود نجيب حسني ، ص ٥٣١ .

كل من اشترك مع المجنون والصبي في عمل جنائي ، وتلك نتيجة شاذة يأباها المنطق ولا يستسيغها العقل فضلا عن عدم اعتراف القانون بها حيث يسأل المساهم مع الصغير والمجنون فاعلا كان أو شريكا .

ذلك أن مجال الجريمة وأركانها غير مجال المسئولية وشروطها، فالصبي والمجنون كلاهما يصنع الجريمة في ركنها المادي وركنها المعنوي (1) فإذا ارتفعت عنهما المسئولية فليس ذلك لغياب الجريمة ، وإنما لعارض أصاب التمييز أو لحق بحرية الاختيار ويرى بعض الفقهاء " إن أهلية الخضوع للمسئولية الجنائية تتوافر في جميع الناس قاطبة وفي كل إنسان من حيث كونه إنسانا ولو كان مجنونا أو صغيرا (2)" ، ذلك أن فعل الصغير والمجنون جريمة ولذا فهو يستوجب المسئولية الجنائية كما فعل العاقل الراشد سواء بسواء ، " غاية الأمر يترتب على تخلف حرية الإرادة لدى المجنون أو الصغير أن يتغير نوع مسئوليته ، فبدلا من أن يتبع في مساءلته طريق الإيلام ، أي طريق العقوبة ، يتبع معه طريق آخر هو طريق العلاج أي طريق التدبير الوقائي " (3) " والتدابير التي تتخذ مع المجانين والصغار . تدابير مسئولية جنائية بكل معنى الكلمة . لا محض تدابير إدارية ، وهي صورة من المسئولية الجنائية تسمى بالمسئولية العلاجية أو الوقائية تمييزا لها عن الصورة الأخرى المألوفة والتي يمكن تسميتها بالمسئولية العقابية " (4) ، ونحن إذا كنا نوافق على

---

(1) د . عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٣٣ ، د . رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص ٩٢١ ، وما بعدها .

(2) د. رمسيس بهنام ، المرجع السابق ، ص ٩٢١ .

(3) د . رمسيس بهنام ، ص ٩١٩ ، ٩٢٠ .

(4) المرجع السابق ، ص ٩١٩ ، ٩٢٠ .

ما أنتهى إليه هذا الرأى من ضرورة وصم سلوك الصغير والمجنون بوصف الجريمة إلا أننا من ناحية أخرى لا نوافق على القول بأن المجانين والصغار من المسئولين جنائيا ، فالتدابير التى تطبق عليهما ليست عقوبة جنائية واستبعاد المسئولية الجنائية لا يعنى منع المجتمع من التدخل دفاعا عن أمنه وسلامته وصيانه لقيمه وأشخاصه وعلاجا لابنائه ومواطنيه .

وإذا كان صحيحا ما يقوله هذا الرأى من أن الصغر والجنون ليس مجالهما النظرية العامة للفعل وإنما محلهما النظرية العامة للمسئولية فليس صحيحا ما يقوله من أنهما — أى الصغير والجنون — من أسباب تصنيف المسئولية أى تحديد نوعها على أن تظل مسئوليته جنائية بل هما من أسباب الإعفاء من المسئوليه الجنائيه جملة وتفصيلا (١) .

المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية :

إن القول بضرورة صفة الإنسان لقيام المسئولية الجنائية يترتب عليه استبعاد ما سواه من دائرة هذه المسئولية .
فما هو الرأى فى مسئولية الأشخاص المعنوية ؟

من المسلم به أن الشخص المعنوى لا يجرم بذاته وإنما بواسطة ممثليه ، ومن المسلم به أيضا أن مسئولية الشخص المعنوى — على فرض قيامها — لا ترفع المسئولية الجنائية عن ممثله وهو المرتكب الحقيقى للسلوك الاجرامى .

---

(١) راجع د. عوض محمد قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤٣٣ ، فهو يؤصل للفكرة وصم سلوك الصغير والمجنون بالجريمة ويبعدهما من مجال المسئولية الجنائية ، ولا شك أن أستاذنا الدكتور / رمسيس بهنام يعرض مفهوما خاصا به للمسئولية الجنائيه عندما يقصد بها الصلاحية لتحمل الجزاء الجنائى عقوبة وتدبيرا .

والسؤال المطروح بداية هو هل يصلح الشخص المعنوى لأن يكون مجرما ؟ أيا ما كان الأمر حول طبيعة الشخص الاعتبارى وهل هو افتراض أم حقيقة فإنه من المسلم به أن وقوع الجريمة من الشخص المعنوى بذاته محال[1] .

فالفقه الجنائي — كما قيل بحق — لا يختلف إذن حول صلاحية الشخص المعنوى لارتكاب الجريمة بنفسه — فقد اتفق الفقهاء على استحالة وقوعها منه — وإنما الخلاف ينصب على مدى جواز مساءلته .

جمهور الفقهاء العرب على أنه لا محل لمساءلة الشخص المعنوى جنائيا ، وهناك رأى مرجوح يقر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية .

الرأى الأول : نفي المسئوليـة :

وهو ما عليه غالبية الفقه الجنائى العربى — والرأى الراجح فى إيطاليا وفرنسا — لأسباب عديدة منها :

١— أن التميز والاختيار هما أساس المسئولية الجنائية ولا يتصور نسبتهما الى الشخص المعنوى .

٢— أن الجريمة سلوك إنساني لا تقع من الشخص المعنوى وإنما يسأل عنها ممثلوه .

٣— أن الشخص المعنوى يخلقه القانون لغاية معينه يلتزم بلوغها وفقا لمبدأ التخصص ، وارتكاب الجريمه من الشخص المعنوى — على فرض إمكانه — يعد خروجا على هذا المبدأ وتجاوزا للحد من جانب الشخص المعنوى .

---

(١) د . عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ ، وحول طبيعة الأشخاص الاعتبارية راجع د . أبراهيم صالح ، المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية ، القاهرة : سنة ١٩٨٠ ، ص ٢٩ ، وما بعدها .

٤ ـ القول بمسئولية الشخص المعنوى فيه خروج على المبادىء الأساسية للقانـون الجنائى وخاصة مبدأ شخصية العقوبة (١) .

الرأى الثانى : إثبات المسئولية :

يثبت عدد من الفقهاء المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ويستندون فـى ذلك إلى أسس فلسفية واجتماعية وهم يرون الشخص المعنوى حقيقة واقعة لا فائدة أبداً من انكارها وهم يحاولون الرد على كل الانتقادات التى وجهت إليهم مـن القائلين بنفى المسئولية الجنائية خاصة وأن المؤتمرات التى عقدت حول هـذا الموضوع مثل مؤتمر بوخارست سنة ١٩٢٦ لم تنته إلى رأى، فهى وإن حسمـت جانبا من القضية فمنعت قيام الجريمة من الشخص المعنوى، إلا أن مسئوليته لا تـزال موضع البحث، وكان أنصارها قد وجدوا فى إقرار التشريعات المختلفة لمبدأ المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية دليلا على سلامة هذا المبدأ أو صلابته (٢) .

---

(١) من هذا الرأى د . عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤١٤ ، د . السعيـد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ، ص ٣١٩ ، د . محمد مصطفـى القللى ، المرجع السابق ، ص ٧٥ ، د . على راشد ، المرجع السابق ص ٣٢٧ د . أحمد عبد العزيز الالفى ، المرجع السابق ص ٣١٩ ، د . محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ، ص ٥٢١ ، وله رأى خاص فى تأصيل عدم الاعتراف بهذه المسئولية ، د . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص ٩٢٧ ، د . سمير الجنزورى ، الأسس العامة لقانون العقوبات ، سنة ١٩٧٢ ص ١٤٨ ، د . محمود مصطفى ، المرجع السابق ص ٤٢١ ، د . حسن المرصفـاوى ، المرجع السابق ص ٥٨ .

(٢) من أنصار هذا الرأى فى مصـر :

أ ـ د . أبراهيم على صالح ، المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتباريـة ، المرجع السابق ص ١٢٢ وما بعدها .

ب ـ د . فتحى عبد الصبور ، المسئولية الجنائية للشخص الاعتبارى ، مجلـة القضاة ، العدد الاول ١٩٦٨ ص ٦٨ ، ويميل اليه أيضا د . عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء ، المرجع السابق ص ٣١٧ .

أساس المسئولية للأشخاص المعنوية :

وقد اختلف الرأى حول تأصيل المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ـ عند دعاتها فبعضهم يؤسس المسئولية الجنائية للشخص المعنوى على أنها مسئولية مفترضة وليست مسئولية جنائية عن فعل الغير ، " ذلك أن الشارع حين ينص على مسئولية الشخص الاعتبارى عن الفعل الذى يقع من ممثله قانونا إنما يفترض خطأ الشخص الاعتبارى فى الاشراف والمراقبة وفى منع وقوع الفعل المؤثم قانونا ، وبالتالى فلا تكون " مسئولية الشخص الاعتبارى إلا مسئولية شخصية " لا خروج فيها على القواعد العامة من هذه الناحية [1] " .

ويرى آخرون أن مسئولية الشخص المعنوى الجنائية أساسها الاعتراف به كأحد أشخاص القانون الجنائى وهو شخص يملك القدرة والاختيار مثل الشخص الطبيعى سواء بسواء [2] .

ويرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن مسئولية الشخص المعنوى الجنائية هى فرع من المسئولية عن عمل الغير ، ويؤسسها آخرون على أنها مسئولية مادية تقوم على تجريم شكلى لافعال مجردة من الركن المعنوى .

رأينا فى المسألة :

وأيا ما كان الرأى حول قوة براهين هذا الرأى أو ذاك ، فإن الحقيقة المؤكدة هى أن الشخص المعنوى ليس آدميا بوجه من الوجوه ومحاولة إدخاله فى نطاق المسئولية الجنائية هو كما قيل بحق محض افتعال وتحايل [3] ،

---

(١) د . فتحى عبد الصبور ، المرجع السابق ، ص ٨٢ .
(٢) د . أبراهيم صالح ، المسئولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية ، المرجع السابق
(٣) د . على راشد ، القانون الجنائى ، المرجع السابق ص ٣٢٧ .

و " المسئولية الجنائية بطبيعتها لا تقبل المجاز ولا يمكن أن تقوم إلا على الحقيقة، ونتلاقى فيها وجهة النظر القانونية – كقاعدة – مع وجهة نظر علم الطبيعة الكونية ولا يتسق مع هذا النظر أن يتقرر في باب المبادىء العامة لتلك المسئولية مبدأ مساءلة كائن ليست في نظر الطبيعة الكونية صفة الآدمي المزود بجسم ونفس وملكة الإدراك والاختيار [1] " .

وعلى الرغم من موقف المشرع فإننا نرى ضرورة استبعاد الشخص المعنوى من نطاق المسئولية الجنائية ويكفي في هذا الصدد مسئوليته الإدارية والمدنية ومسئولية ممثله الجنائية ، وإذا رأى المشرع في هذا الاستبعاد إضرارا بمصالح المجتمع فيمكنه استحداث لون من المسئولية جديد على غرار مسئولية الصغار المهم – من وجهة نظرنا – استبعاد المسئولية الجنائية .

---

(١) د . رمسيس بهنام ، النظرية العامة ، المرجع السابق هامش ص ٩٢٧ ، ٩٢٨ .

الفرع الثاني

شخصية المسئوليـــة الجنائيـة

===

من المسلم به في التشريعات الجنائية والمعاصرة - أن الإنسان وحـــده هو الذى تحمل نتائج فعله ، فشخصية المسئولية الجنائية مبدأ سائد ومقتضاه " أن الإنسان لا يسأل بوصفه فاعلا أو شريكا إلا عما يكون لنشاطه دخـــل في وقوعه من الأعمال التى نص القانون على تجريمها سواء كان ذلك بالقيـــام بالفعل أو الامتناع الذى يجرمه القانون ، وهذه القاعدة تمليها الفطرة السليمة ويوجبها العدل المطلق ، ثم هى فضلا عن ذلك أفضل السبل لتحقيق الغايـة المرجوة من العقوبة الجنائية وإذا كان من المتصور في منطق العدل والقانون أن يرتكب الجريمة شخص ثم لا يسأل عنها لعلة فيه فالعكس غير متصور وفقـــا للقاعدة السابقة إذ لا يمكن أن تتعدى المسئولية مرتكب الجريمة إلى ســـواه ممن لم يسهم فيها بوصفه فاعلا أو شريكا [1] " .

فالمسئولية - وفقا لمبدأ الشخصية - لا تمتد بأى حال إلى غـــير الجاني ، وقد انتهى إلى ذلك المؤتمر الدولى السابع لقانون العقوبات بمناسبـة بحث المساهمة الجنائية ، فنص على أنه لا يسأل شخص عن جريمة يرتكبهـــا غيره إلا إذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت إرادته إلى المساهمة فيها [2] .

---

(١) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤٤٢ .

(٢) د . محمود مصطفى ، المرجع السابق ص ٤٠٤ .

فمبدأ شخصية المسئولية الجنائية له جانبان :

الأول إيجابي : وهو يقرر مسئولية الإنسان عن أعماله هـو ٠

الثاني سلبي : وهو يقرر عدم مسئولية الإنسان عن أعمال غيره ٠

وقد نص الدستور المصري في المادة ١/٦٦ على شخصية العقوبة ، وهو نص يفيد ضمنا تقرير الدستور لمبدأ شخصية المسئولية الجنائية ٠

والحق أن الفكر الجنائي قد كافح طويلا حتى وصل إلى هذا المبدأ ، فقد كانت المسئولية في القديم شاملة تصيب الفرد وأسرته وقبيلته ٠

وفي تشريعاتنا الجنائية المعاصرة نصوص تبدو لأول وهلة وكأنها خرجت على مبدأ شخصية المسئولية ، وارتدت بنا إلى عصور المعاناة حيث يسأل الشخص جنائيا عن جريمة لم يساهم فيها لا ماديا ولا معنويا ، وقد أدت التطورات المعاصرة في حياة المجتمع وتشابك العلاقات بين العمال وأرباب الأعمال وثورة الاتصال المعاصرة والتغيرات الاقتصادية الواسعة النطاق ، أدى ذلك كله إلى اتساع دائرة النصوص التي توحي بخروج المشرع على مبدأ شخصية المسئولية خضوعا لحركة الواقع، والصور الواضحة في هذا الصدد تتمثل في بعض جرائم الصحافة والنشر والجرائم الإقتصادية وجرائم العمل ٠

فإلى أي مدى تعد هذه المسئوليات خروجا على مبدأ شخصية المسئولية ؟

المسئولية عن فعل الغير :

ما يسمى بالمسئولية عن فعل الغير هو تفسير فقهي لبعض النصوص القانونية التي تقل في المجموعة الجنائية وتكثر في التشريعات الملحقة ٠

فالمادة ١٩٥ من قانون العقوبات تقول " مع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية بالنسبة لمؤلف الكتاب أو واضع الرسم أو غير ذلك من طريق التمثيل يحاسب رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن رئيس التحرير بصفته فاعلا أصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته .

ومع ذلك يعفى من المسئولية الجنائيه :

١ـ إذا أثبت أن النشر حصل بدون علمه وقدم منذ بدأ التحقيق كل ما لديه من المعلومات والأوراق للمساعدة على معرفة المسئول عما نشر .

٢ـ أو إذا أرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة وقدم كل ما لديه من المعلومات ولو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر .

وهذه المادة تكاد تمثل النظرة العامة للمشرع إزاء هذا اللون من المسئولية ، ويكاد يرى الفقه ـ باتفاق ـ أن إقرار هذه المسئولية والنص عليها من جانب المشرع يعد خروجا على مبادىء القانون الجنائى خاصة . مبدأ شخصية المسئولية ويختلف الرأى الفقهى حول تأصيلها [1] .

مسئوليـــة مفترضـــة :

" أكثر الفقهاء على أنها مسئولية مفترضة فى الحقيقة والواقع ، وقد أقامها المشرع تحقيقا للمصلحة المرجوة من العقاب حتى لا يفلت من العقوبة أصحاب المصلحة الحقيقية فى العمل إذا ما أخل أتباعها بالإجراءات المفروضة لحسن سيره وحماية المصلحة العامة [2] .

---

(١) د . عوض محمد ، قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤٤٤ ، وما بعدها حيث يعرض الآراء المختلفة فى هذا الصدد وعنه ننقل بايجاز ما أثبتناه فى المتن .

(٢) المرجع السابق ، ص ٤٤٥ .

والفقهاء مع قولهم بالمسئولية المفترضة ـ وفق هذا الرأى يختلفون فى مداها فبعضهم يحصر الافتراض فى القصد الجنائى وحده وبعضهم يجعل الافتراض مستوعبا للجريمة كلها بركنيها المادى والمعنوى ٠

مسئوليـة ماديـة :

ويرى بعض الفقهاء أنها مسئولية مادية فالمشرع لا يعنيه فى هذه الحالة إلا ثبوت الصفة وتوافر الواقعة الاجرامية فإذا وجدا قامت المسئولية دون حاجة إلى الركن المادى أو الركن المعنوى ٠

مسئولية عاديـة :

ويرى فريق آخر من الفقهاء أن المسئولية الجنائية فى الأحوال السابقة وما يشابهها ليست من قبيل المسئولية عن فعل الغير ولكنها مسئولية عادية قوامها سلوك وخطأ شخصيان ٠

رأينـا الخـاص :

يرى بعض الباحثين فى جرائم الصحافة والنشر أن المشرع المصرى لم ينجح بهذا التحايل القانونى فى حل مشكلة المسئولية الجنائية عن جرائم النشر حلا عمليا [1] ، ونحن نعمم فنرى فى المواجهة التشريعية ـ لهذه المشكلة

---

(١) د ٠ رياض شمس ، حرية الرأى ، القاهرة سنة ١٩٤٧ ، جـ١ ص٣٤ ومابعدها ،

حلا لايحقق الغاية ، فالنظام القانونى كل لا يتجزأ وكان بوسع المشرع أن يوجد حلولا بديلة توائم مصلحة المجتمع وتحافظ عليها ولا تتنافر مع منطق القانون الجنائى أو ترتد عن مبادئه الأساسية .

ثم لماذا الإصرار على المسئولية الجنائية حتى ولو لم تتوافر شروطها ؟ إن المسئولية عن عمل الغير ردة فى الفكر الجنائى لايستساغ قبولها أو تبريرهما ونحن نميل إلى رأى فى الفقه - يتجه نحو تفسير نصوص المسئولية فى هذا الصدد بحيث لا تصادم مبدأ شخصية المسئولية ويرى "الاصل أن الشخص لا يسأل عن فعل غيره بل عن فعل نفسه وهذا الأصل من الدعائم الأساسية فى التشريعات الجنائية ولذلك فانه يتعين التزامه دائما عند تفسير النصوص . وإذا ثار الشك فى نص واحتمل وجهين وجب حمله على ما يوافق هذا الأصل دون ما يخالفه، ولا يجوز التسليم بمسئولية الشخص قانونا عن فعل غيره إلا إذا استحال تطويع النص بما يتسق مع الأصل ، وذلك لا يتأتى إلا اذا كان النص صريحا وقاطعا فى تقرير هذه الصورة الشاذة من صور المسئولية وليس فى النصوص التى ذكرت ما يدل صراحة على أن المشرع قصد بها الخروج على الأصل المتقدم " (١).

وميزة هذا الرأى أنه يدفع الحرج عن الفقه ويرفع الخروج عن المشرع فالمسئولية هنا شخصية أساسها التزام المسئول بالحيلولة دون وقوع المخالفة، وهو ألتزام بتحقيق غاية وليس التزاما يبذل عناية ، ويظل مسئولا عنها الا اذا أثبت أن وقوع المخالفة كان أمرا لا صلة له فيه ولا قبل له برده (٢) ، والى مثل ذلك انتهت محكمة باريس الجنائية فى حكم صدر عام ١٩٦١ قالت فيه " يسأل جنائيا من أرتكب الجرم أوكان ملزما بمنعه وقادرا على ذلك ، لذلك لا يسأل المدير العام لشركة المساهمة اذا كانت الشركة كبيرة لأنه لا يستطيع أن يمارس الرقابة بصورة شخصية " (٣) .

---

(١) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤٤٨ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٤٤٩ .

(٣) د . عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء الكويتى ، المرجع السابق ص ٣١٢

ولا شك أن الفقه الجنائي إذ يرى في هذا اللون من المسئولية ـ عند تقريرهـا أستثناء من القواعد العامة[١] ، لا يكون إلا بنص ولا يجوز التوسع فيه ، إن الفقه الجنائي بهذا الموقف إنما يفصح عن مدى أهمية الاختيار الحر في البناء النظري للمسئولية الجنائية .

الفرع الثالث

شرطا المسئولية الجنائية

===

لا يكفي وقوع الفعل المكون للجريمة ماديا ونسبته الى فاعل للقول بقيام المسئولية الجنائية ، بل لابد من توافر شرطين معا أساس المسئولية الجنائية .

فحتى يكون الفاعل جديرا بتحمل المسئولية عن أعماله يجب أن تتوافر فيه صفتان أساسيتان هما الادراك وحرية الاختيار فاذا ما توافرا قامت المسئولية وأصبح الشخص أهلا لأن يحاسب عن أعماله .

أولا : الادراك والتمييز :

وهو الشرط الأول لحمل المسئولية الجنائية ويعني قدرة الشخص على فهم ماهية سلوكه وتقدير ما يترتب عليه من نتائج وهذا الفهم ينبغي أن يحيط بالفعل في ذاته وبنتائج هذا الفعل الطبيعية كما هي في الواقع المألوف وأيضا القيمة الاجتماعية له [٢] .

---

(١) د . محمود مصطفى ، المرجع السابق ص ٤٠٤ ، السعيد مصطفى السعيد المرجع السابق ص ٣٤٠ .

(٢) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٢٩ .

وقد نصت على ذلك المادة ٦٢ من قانون العقوبات بقولها " لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت أرتكاب الفعل " فحيث ينتفي التمييز يستبعد المشرع المسئولية الجنائيـــة ." .

مناط التمييـــز :

والإنسان لا يبلغ مرحلة التمييز طفرة واحدة بل لا بد من مراحل حياة يقطعهــا الإنسان حتى يتحقق التمييز وقد جعل المشرع من البلوغ قرينة على حصـــول الإدراك وتحقق التمييز ، ومتى بلغ الإنسان تمتع في نظر القانون بالقـــدرة على الفهم والإدراك وأصبح مسئولا أمام القواعد الجنائية علم بالقانون أو جهلـه فمتى توافرت القدرة على التمييز لا يصح الاعتذار بجهل القانون بل إن هـــذا الجهل — كما قيل بحق — لا يخل بالتمييز سواء كان جهلا مصحوبا بالقـــدرة على العلم بالقانون أو مقرونا بالعجز المطلق عنه[1] .

ويعلل البعض ذلك بأن العلم بقانون العقوبات والتكييف المستخلص منـــه مفترض[2] " وهذا التعليل غير دقيق لأنه ينطوي على التسليم ضمنا بلزوم العلـم بالقانون كشرط في التمييز وإلا ما كان في الاحتجاج بافتراضه فائدة وهذا غير صحيح من وجهين : الأول أن المميز في حقيقته لا يتمثل في ذات العلم بالشـــيء أو ادراكه بل في القدرة على ذلك ، فمن أوتي القدرة كان مميزا ولو فاته العلـم حقيقة ولهذا لا يوصف الجاهل بأنه غير مميز ، والثاني أن التمييز لا يقتضي غـير إدراك القيمة الاجتماعية للسلوك . أما القيمة القانونية له فتخرج أصلا عـــن موضوعه[3] " .

---

(١) د . عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٢٩ .

(٢) د . نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص ٥٤١ .

(٣) د . عوض محمد ، المرجع السابق ، ص ٤٣٩ .

وشرط التمييز منصوص عليه صراحة أو ضمنا في كل التشريعات العربية وهو يبين موقفها من الأساس الذى تبنى عليه مسئولية الفرد جنائيا .

" إننا رجعنا إلى تلك التشريعات لوجدنا أن كلا منها قد أختط واحدا من طريقين ، الأول منهما أن يذكر في صراحة اشتراط توافر الإدراك والإرادة لمساءلة الشخص جنائيا ، والطريق الآخر هو السكوت عن ذكر تلك القاعدة العامة مع الاكتفاء ببيان صور المسئولية المختلفة وأحوال انعدامها ، على أنها جميعا تتفق على اشتراط توافر الإدراك والإرادة — سواء صراحة أو ضمنا — لدى الشخص لإمكان مساءلته جنائيا . ويؤدى هذا إلى أنها لا تقبل فكرة حتمية الجريمة وتنحو نحو المذهب التقليدى في بناء المسئولية الجنائية على أساس المسئولية الأدبية أو الخلقية (١) " .

ولاشك أن فكرة موانع المسئولية الجنائية أو تخفيفها لامكان لها حيث لايعترف القانون الجنائى بالتمييز وحرية الاختيار باعتبارها شرط المسئولية الجنائية ، وأن كليهما يمكن أن يزيد وينقص ويفقد .

ثانيا : حرية الاختيار :

وهى الشرط الثانى لقيام المسئولية الجنائية ، وتعنى قدرة الإنسان على توجيه نفسه إلى عمل معين أو الامتناع عنه ، أو هى قدرته على الفعل والترك ولها نفس المعنى في المجال الجنائى " إذ يراد بها قدرة المرء على تصفح صور السلوك الممكنة وانتقاء أفضلها من وجهة نظره (٢) " .

---

(١) د . حسن المرصفاوى ، قواعد المسئولية الجنائية سنة ١٩٧٢ ص ٦١ .
(٢) د . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص ٩١٨ .

وحتى تتوافر حرية الاختيار لابد من وجود أمريـــن :

الأمر الأول :

إمكان الفعل، فإذا كان الفعل أو السلوك المراد أو مستحيلا في ذاته فـــلا محل للقول بحرية اختيار في مواجهتـــه .

الأمر الثاني :

وجود البدائل أي أن يوجد في عالم الإمكان أكثر من فعل ممكن ، فلو كنـــا أمام فعل واحد لا بديل له ولا محيص عنه فلا مكان لحرية الاختيار لأنها لا تقـوم إلا في عالم الممكنات لابد من إمكان الفعل وإمكان الامتناع حتى يمكن القول بحريـة الاختيـــار .

والإرادة وحرية الاختيار أمران مختلفان ، ذلك أن الإرادة مكانها نظريـــة الفعل بركنيه المادي والمعنوي أي نظرية الجريمة، أما حرية الإرادة فإن مكانهـــا في نظرية المسئولية عن الفعل ولا تلازم بين الأمرين فقد توجد الجريمة وتنعـدم المسئولية [1] ، وكما نصت المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصري على أنـــه لا عقاب على من يكون فاقد الشعور فقد نصت أيضا على أنه لاعقاب على من يكـون فاقد الاختيار، ونعتقد أن جملة " لا عقاب " لا تفي بالمعنى الدقيق لأن تخلف الاختيار الحر يمنع المسئولية الجنائية لا مجرد العقاب على الجريمة وكـــان الأجدر بالمشرع أن يستخدم تعبير لا مسئولية بدلا من لاعقاب .

---

(١) د . رمسيس بهنام ، المرجع السابق ص ٩١٨ .

وقد أخطأ المشرع السوداني أيضا عند استخدام تعبير لا جريمة، ذلك أن الذى يرتفع فى هذه الحالة مسئولية الفاعل لا وصف الجريمة عن الفعل وهو ما لم يلاحظه المشرع السوداني عندما نص فى المادة ٥٠ عقوبات بأنه " لا جريمة فى فعل يقع من شخص تعوزه وقت ارتكابه القدرة على إدراك ماهية أفعاله أو السيطرة عليها بسبب من الأسباب الآتية ...

ونعتقد أن صياغة المادة ٦٠ من القانون الجزائي العراقي والمادة ٢٢/ ١ من قانون الجزاء الكويتي، نعتقد أن صياغة هاتين المادتين أكثر توفيقا فى التأكيد على المعنى المقصود .

فالمادة ٦٠ من القانون العراقي تنص على أنه " لا يسأل جزائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك والإرادة لجنون .... أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الادراك والإرادة " وتنص المادة ٢٢/ ١ من قانون الجزاء الكويتي على أنه " لا يسأل جزائيا من يكون - وقت ارتكاب الفعل - عاجزا عن ادراك صفته غير المشروعة أو عاجزا عن توجيه إرادته بسبب .... " (١) .

خلاصة القول أن توافر الاختيار وتعاصره مع الفعل المرتكب يجعل صاحبه أهلا للمسئولية الجنائية فإذا انتفى الاختيار ارتفعت المسئولية الجنائية ولا يؤثر ذلك فى طبيعة الفعل المرتكب تجريما وتأثيما " لأن حرية الاختيار شرط لقيام المسئولية أما الإرادة فلازمة لقيام الجريمة " (٢) .

---

(١) د . حسن المرصفاوى ، قواعد المسئولية الجنائية ، المرجع السابق ص ٦٢ ،
د . عبد الوهاب حومد ، شرح قانون الجزاء الكويتي ، المرجع السابق ص ٢٦٠ .

(٢) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤٤٠ .

وحرية الاختيار إذا ما توافرت في الشخص قبل الفعل أثبتت مسئوليته بالقوة وإذا تعاصرت مع الفعل قامت مسئوليته في الواقع أما إذا تخلفت حين الفعل وتوافرت بعده ارتفعت المسئولية ، وإذا وجدت مع الفعل وتخلفت بعده فلا أثر لها على المسئولية الجنائية للفاعل وقد تؤثر في سير المحاكمة أو في العقاب وتنفيذه .

المطلب الثاني

موانع المسئولية الجنائية

تنص غالبية التشريعات على أسباب تحددها صراحة ويكون من شأنها رفع مسئولية الفاعل وبالتالى الحيلولة دون عقابه.

وقد تضمنت النصوص التشريعية أسبابا عدة بعضها يبيح الفعل وبعضها يمنع العقاب وبعضها يرفع المسئولية، الأمر الذى أدى إلى التضارب الفقهى فى تكييف هذه الأسباب والفصل بينها علميا ووضعها المنهجى فى البحث الجنائى .

وقد نجح الفقهاء إلى حد كبير فى الفصل بين أسباب الإباحة باعتبارها تعدم أثر الفعل وترفع عنه وصف الجريمة وبين موانع المسئولية الجنائية التى ترفع المسئولية الجنائية ويظل وصف الجريمة لصيقا بالفعل كما تظل المسئولية المدنية عنه قائمة ، بل قد يؤخذ الفاعل ببعض تدابير أمنية حفاظا على حق المجتمع فى السلامة والاستقرار .

إلا أن الفقهاء لم يحالفهم التوفيق فى تكييف موانع المسئولية وحصر نطاقها وتحديد أساسها وبيان دوره ، فاختلطت بموانع العقاب كما اختلطت بالجريمة ذاتها خاصة ركنها المعنوى الأمر الذى يدعو إلى وقفة متأنية أمام موانع المسئولية الجنائية للوصول إلى المفهوم العلمى الدقيق لها .

الفـــرع الأول

تحـديد موانـع المسئوليـة

تعريـف :

يكاد يتفق الفقـه الجنائى العربى ـ أسوة بنظـــير ه في فرنســا وإيطاليـا ـ على بحث موانع المسئولية الجنائية عند دراسـة الركن المعنوى للجـريمـة(١) ويلتصق الفقـه تماما بالنص التشـريعى ، فيرى فـى عوارض المسـئولية الجنائية أو موانعـها ـ نوعين :

موانـع موضوعية تتصل بالواقعة المادية ذاتهـا ومثالهـا الإكـراه ، وموانـــع شخصية تتعلق بفاعل الجريمـة وتتصل بالتمييز وحرية الاختيـار ويندرج تحتـها الصغـر والجنون والغيبوبـة ٠

ونحن بداية نتسـاءل ـ حتى يمكن تحرير موانع المسئولية ـ هـــل هى تتعلق بالفعـــل المرتكب أو بفاعـــل الجريمـــة ؟

إن التعريف الفقهى للموانع يؤكـد صلتها بالفاعل وينفى ارتباطهـــا بالفعل ، يقول الدكتور السعيد مصطفى السعيد " موانع المسئولية هـــى الأسباب التى من شأنها إسقاط المسئولية عن الجانى لأنها تؤثـر فـى شـرطى تحملها وهما : الإدراك وحرية الأختيار فتفقدهما أو تفقد أحدهما وهذه الاسباب شخصية تتصل بالفاعل ولا شأن لها بالجريمة فهى تبقى على أصلهـــا

---

(١) د ٠ محمد مصطفى القللى ، المرجع السابق ص ٢٣٩ ، د ٠ السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص ٤٣٨ ، د ٠ على راشد المرجع السابق ص ٣٣٣ د ٠ محمود نجيب حسنى المرجع السابق ص ٥٤٥ ، د ٠ محمود مصطفى المرجع السابق ص ٤٢٧ ، د ٠ رمسيس بهنام المرجع السابق ص ٨٨٦ ، د ٠ حسنى صادق المرصفاوى المرجع السابق ص ٤٠١ ، د ٠ سمير الجنزورى المرجع السابق ص ٢٣٤ ، د ٠ عبد الوهاب حومد المرجع السابق ص ٢٥٩ د ٠ أحمد عبد العزيز الالفى المرجع السابق ص ٣٩١ ، أكرم نشأت ابراهيم الأحكام العامة فى قانون العقوبات العراقى بغداد ١٩٦٢ ص ٨٨

من التحريم[1]. كما أن التعريف للموانع يؤكد صلتها بالتمييز وحرية الاختيار صلة وجود وعدم فإذا امتنع التمييز وحرية الاختيار امتنعت المسئولية الجنائية وتوجد بوجودهما .

والموقف الفقهي هنا متناسق مع الأساس الفلسفي للتشريع الذى يقر الإرادة الحرة. ويقيم وفقها نظرية المسئولية الجنائية .

فإذا كانت موانع المسئولية الجنائية تتصل بالفاعل وتنفصل عن الفعل فأين مكانها من البحث الجنائي ؟ — كما سبق القول — لقد بحثها الفقهاء عند دراسة الركن المعنوى، وربما لاضير فى ذلك ولكن فريقا من الفقهاء إتجه إلى القول بتعلق الموانع بالركن المعنوى . فالمراد بموانع المسئولية " الحالات التى تتجرد فيها الإرادة من القيمة القانونية فلا يعتد بها القانون ولاتصلح محلا للوصف السابق ولايتوافر بها الركن المعنوى للجريمة "(٢) .

وهذا الرأى عندنا محل نظر حيث يخلط بين الإرادة التى هى قوام الركن المعنوى — بل هى فى التحليل الدقيق شرط لازم لقيام الجريمة بركنيها المادى والمعنوى — وبين حرية الاختيار التى تقوم بها المسئولية الجنائية، إن البحث فى موانع المسئولية — كما قيل بحق — يقتضى بحكم الضرورة العقلية أن تكون ثمة جريمة وقعت وأن تقوم بالفاعل علة تجعله غير أهل لعقوبتها(٣) .

ويعضد هذا الرأى مايكاد يتفق عليه الفقهاء من أن مانع المسئولية لايرفع وصف الجريمة عن الفعل وأنه شخصي يتعلق بكل مجرم على حده فاعلا أصليا كان أو شريكا، فيستفيد منه من قام فيه وحده ويسأل المساهمون

(١) المرجع السابق ، ص٤٣٨ ونستطيع أن نفهم ذات المعنى من كل كتب الفقهاء السابق الاشارة اليهم على اختلاف وتنوع أساليبهم .
(٢) د . محمود نجيب حسنى ، المرجع السابق ص٥٤
(٣) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص٤٦١

فاعلين كانوا أم شركاء[1] . فموانع المسئولية إذن تتعلق بالتمييز وحرية الاختيار ولاصلة لها بالجريمة سواء في ركنها المادي أو ركنها المعنوي فمكانها كما قيل في نظرية المسئولية لا في نظرية الجريمة، وموانع المسئولية الجنائية في حدها الصحيح الذي نرتضيه هي " الاسباب التي تفقد الشخص قدرته على التمييز أو الاختيار فتجعله غير أهل لتحمل المسئولية الجنائية " .

فهي تفارق أسباب الاباحة لأن السبب المبيح يرفع وصف الجريمة عن الفعل ومانع المسئولية لا يرفعه . وهي تفارق موانع العقاب لأن مانع العقاب يدفع العقوبة ولا يرفع المسئولية عن الشخص ومانع المسئولية يرفعها ، وموانع المسئولية في القانون ثلاثة هي الصغر والجنون والسكر ولكل مانع أحكامه ولكنها تتفق في المبادئ التالية :

١ ـ أنها ترفع المسئولية الجنائية فقط ولكن الجريمة باقية يعاقب المساهم فيها شريكا كان أو فاعلا .

٢ ـ أنها ترفع المسئولية الجنائية فقط أما المسئولية المدنية فيتحملها الفاعل في ذمته المالية .

٣ ـ الموانع شخصية فلا تمتد إلى غير من توافرت فيه .

٤ ـ أما أثر المانع عند توافره فهو امتناع المسئولية الجنائية عن من توافر فيه وبالتالي امتناع الجزاء الجنائي .

خلاصة القول إن موانع المسئولية الجنائية هي أسباب شخصية تتعلق بفاعل الجريمة وتتصل بالتمييز وحرية الاختيار ولاصلة لها بالموانع الموضوعية التي تتصل بالواقعة المادية ذاتها . ودائما هي أسباب داخلية تتعلق بالحالة العقلية والنفسية للفاعل ، ذلك أن أساس الموانع التمييز والاختيار وهما أمران داخليان في الإنسان لصيقان بمراحل عمره أحيانا ومرتبطان بتكوينه النفسي والعقلي عموما .

---

(١) د . السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص ٤٣٨ ، د . عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ص ٢٥٩ ، د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤٣٣

الفـرع الثـانـي

=======

الصغر والمسئولية الجنائيـة

==========

تتفق التشريعات الجنائية المعاصرة على إبعاد الصغير من نطـاق المسئوليـة الجنائية ، وهذا مبدأ عام في الفكر الجنائي المعاصر والخـلاف بين التشريعات يدور حول السن التي إذا بلغها الإنسان تجاوز مرحلـة الصغر وأصبح أهلا للمسئولية الجنائية وهو خلاف لايمس المبدأ وإنمـا يتعلق بالتطبيقات والتفاصيل .

ولأهمية السن ودوره على ملكة التمييز عند الإنسان وجدت التشريعات الجنائية حرجا في إقرار المسئولية الجنائية الكاملـة دفعـة واحـدة ، ولهـذا فإن أغلب التشريعات أميل إلى البدء بمسئولية جنائيـة مخفضه هي ما أطلـق عليها مسئولية الأحداث ، وعند بلوغ سن معينة هي الثامنة عشرة في التشريـع الجنائي المصري يصبح الشخص صالحا لتحمل المسئولية الجنائية ويصبـح محلا لمسئولية جنائية كاملة ، والذي يهمنا هنا هو إقـرار أصل المسئـوليـة سـواء كانت مخفضـة أو كاملـة .

وأمام القانون يمر الإنسان بثلاث مراحل حتى يصـل إلى المسئوليـة الجنائيـة الكاملـة .

المرحلـة الأولى : من الولادة حتى السـابعة .

الصغير منذ انفصاله عن أمه وحتى السابعة غير أهل للمسئولية لتخلف شرط التمييز ، وقد جعل المشرع من صغر السن في هذه الحالة قرينة قانونية لاتقبل

إثبات العكس على عدم توافر التمييز،ولايقبل من أحد أن يقـــدم الدليل على أن الصغير مدرك حتى لو ثبت قدرته الفعلية علـــى الإدراك لنضوجه قبل الأوان [١] .

وقد أجمعت التشريعات العربية ـ كغيرها من التشريعات ـ على أن فعل الصغير فى هذه المرحلة لاتترتب عليه أية مسئولية جنائية .

ونتساءل ماهو التكييف القانونى لفعل الصغير فى هذه الحالـــة ؟

فى حالتنا هذه فإن الفقه يكاد يستبعد قدرة الصغير على الجريمة ذلـك أنه لم يتوافر لديه أى قدر معتبر من التمييز يقوم به الركن المعنـــوى فى الجريمة ، وقد أكدت ذلك المذكرة الايضاحية لقانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٢ بقولها " إن الحدث الذى تقل سنه عن سبع سنوات ويرتكب فعلا ، مخالفا لقانون العقوبات ينظر إليه بوصفه معرضا للانحـــراف لابوصفه مرتكبا لجريمـــة " .

بل إن الرأى الفقهى الذى يؤكد قدرة الصبى والمجنون على فعل الجريمة يرى أن الرضع وحديثى الفطام لايوصف فعلهم بالجريمة لتخلـــف الركـن المعنـــوى [٢] .

ورأينـا فى هذه المسألة أن الصغير دون السابعة ـ عـــدا حديثى الولادة ـ يوصف فعله بالجريمة وتمتنع مسئوليته الجنائية وقـــد نشرت بعض الصحف الأجنبية أن أخوين أحدهما لم يتم السابعة والثانى فى الخامسة من عمره اتفقا على قتل والدهما بمسدسه ونفذا القتل فعلا [٣].

---

(١) د . السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص٤٨٢ ، د . عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ص٢٨٦ .

(٢) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص٤٦ ونلاحظ أن المجتمعات تختلف فى سن الفطام .

(٣) د . عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ص ٢٨٦

وميزة هذا الرأى أنه يتيح للقضاء عقاب المساهم فى الحالة السابقة ـ شريكا كان أو فاعلا ـ فالقول بانتفاء الجريمة يحول دون المساءلة، ولاضير فى ذلك على الصغير لأن مانع المسئولية يحول دون عقابه، ولانرى مانعا فى ذات الوقت أن يقرر القانون فى هذه الحالة تدابير تأديبية تساعد على التربية السليمة للصغير، وتمثل رقابة فعالة تحول دون إهماله أو التقصير فى تهذيبه، وعلى سبيل المثال فإن القاضى الكويتى بالنسبة للصغير الذى بلغ الثامنة ـ يمكنه أن يقضى بتوبيخ الحدث وتسليمه إلى أهله، هذا التوبيخ تدبير لانظن أنه غير مجد فى حالة الصبى دون السابعة .

المرحلة الثامنة من السابعة حتى الخامسة عشرة :

وسن الخامسة عشرة ليس متفقا عليها بين جميع التشريعات وإن اتفقت فى ضرورة التمييز وحرية الاختيار حتى تبدأ المسئولية الجنائية كاملة أو مخففة .

والصبى فى هذه المرحلة يوجد لديه تمييز ناقص ـ الأمر الذى يبرر تدخل المشرع لمواجهة سلوكه الموصوف بالجريمة، والتشريعات فى هذه الحالة تفترض فى الصغير قدرة ما على الفهم والإدراك وتقرر بعض التدابير التى تحد من الخطورة الاجتماعية لفعله .

فماهى طبيعة هذه المسئولية ؟

يرى جانب من الفقه أن مسئولية الصغير بعد السابعة هى مسئولية جنائية وأن مايوقع عليه هى بدائل عن العقاب ذلك أن الذى تجاوز سن السابعة له نصيب من الأهلية للمسئولية الجنائية وله خطورة

ملموسة وفي ذلك مايسمح بانزال التدابير الجنائية عليه[1] ويرى جانب آخر من الفقه أن الصبي المميز حتى سن الخامسة عشرة ــ أو حتى يغادر هذه المرحلة ــ غير مسئول جنائيا ، وبالتالي فان مايطبق عليه من تدابير هي فقط للتأديب والتهذيب[2] .

وعندنا أن الرأي الثاني أجدر بالتأييد ، فعلة امتناع مسئولية الصغير ليس انتفاء التمييز بل انعدام أثره وهومنعدم في المرحلة الأولى وفي المرحلة الثانية ، وإذا كان الشارع قد قدر ضرورة تقويم فعل الصغير في هذه المرحلة فانه لم يقرر مسئوليته جنائيا ، والتدبير الموقع عليه في هذه المرحلة هو تدبير وقائي وليس عقوبة جنائية والمادة ٨٠ من قانون العقوبات الليبي تفصح عن ذلك صراحة حين نصت على أنه " لايكون مسئولا جنائيا الصغير الذي لم يبلغ سن الرابعة عشرة ، غير أن للقاضي أن يتخذ في شأنه التدابير الوقائية الملائمة إذا كان قد أتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة قانونا "

ونحن هنا لانسير في ذيل المشرع ، فلو أنه نص على مسئولية الصغير جنائيا في هذه المرحلة لوجهنا إليه النقد لأخذه بمبدأ المسئولية المادية وفي ذلك مافيه من ردة إلى الوراء وإخلال بالمبادىء الجنائية الأساسية التي اتفق عليها الفكر الجنائي المعاصر .

وقد نسب البعض الى الفقه الاسلامي أن المسئولية الجنائية فيه تبدأ عند السابعة[3] . وهذا الرأي يعارض صحيح المنقول من نصوص الفقه الاسلامي ، حيث لاتبدأ المسئولية الجنائية إلا بالبلوغ ، ويحدده الفقهاء عادة بالخامسة عشرة ، وقبل هذه السن لايعاقب حدا ولايجب عليه القصاص وإنما

---

(١) د . محمود مصطفى ، المرجع السابق ص٤٤٩ ، د . محمود نجيب حسني المرجع السابق ص٥٤٧ ، د . حسن المرصفاوي المرجع السابق ص١٨٨

(٢) د . عوض محمد المرجع السابق ص٤٦٤ ، د . عبد الوهاب حومد المرجع السابق ص٢٨٦ د . أحمد عبد العزيز الألفي المرجع السابق ص٣٢٧

(٣) د . سمير الجنزوري المرجع السابق ص ٢٣٥

تجب الدية باعتبارها حكما وضعيا .

المرحلة الثالثة مرحلة المسئولية :

وهذه المرحلة تبدأ فيها المسئولية الجنائية، وإن تواتر القانون الجنائي على التدرج فيها من مسئولية مخففة إلى مسئولية كاملة حتى لاتحدث طفرة في الحكم الجنائي قد تخل بهدف العقاب ونتائجه، وهو أمر لايتعلق بأصل المسئولية بل هو مرتبط بالسياسة التشريعية، وواضح أن السن التي تبدأ عندها المسئولية تحدد بيوم ارتكاب الجريمة لايوم إصدار الحكم أو تنفيذه .

الفـــرع الثـــالـــث

الجنـــــون والمســـئولية الجنائيـــة

ربمـا كان الجنون أقدم مانع للمسئولية عـرفته التشريعات الجنائيـة ما إلا أنه على عراقتـه تعرض للإنكار في عصور متعددة من التاريخ، ولا شــــك أن الشـريعة الاسـلامية هي أول نظام قانوني نص على الجنون كمانــــع عام للمسـئولية في نظريـة الجريمة •

أما العالم الغربي فحتى القرن التاسـع عشـر كانت القوانين تعـترف بالمسئولية الجنائية للمجنون وتراها نظاما عادلا ، ففي القرون الوسطى كانت تخيلات الناس تضطـر ب أمام المجنون الذي كانوا يرونه ذا طبيعة شيطانية غامضة، وانطلاقا من هذه النظرة قرروا أن المجنون مسـئول عن فعلـه وهذا أيضـا كان رأي الفقيـه " مياردي فوجلان " الذي دعـا إلى معاقبـــة المجنون كا لعاقـل "(١) •

وقد عرفت فرنسـا لأول مرة ـ عام ١٨١٠ عـدم مسـئولية المجنـون، عندما نص القانون الصادر في هذا التاريخ في المادة ٦٤ من على عــــدم مسـئولية المجنون ، ثم أصبحت مبدأ عاما في كل التشريعات الجنائية الحديثة •

وتعليل هذا الموقف التشريعي أن المشرع وقد اشـترط التمييز وحرية الاختيار أساسا للمسئولية الجنائية، فإن فقد المجنون لهما أو لأحدهمـــا يهدم الأساس الذي تقوم عليه فكرة المسئولية، الأمـر الذي يجعل امتناعهـا طبيعيـا وضـروريـا •

---

(١) د • عبد الـوهاب حومد المرجع السـابق ص ٢٦١

وقد حاولت المدرسة الوضعية توجيه الفكر الجنائي إلى خطورة المجنون وأثره على أمن المجتمع علّها تنجح فيما رمت إليه من النص على مسئولية المجنون جنائيا .

إلا أن التشريعات المختلفة لم تفسح صدرها لهذا الرأى وظل فكر المسئولية الأدبية هو سمة التشريع وذلك، لم يمنع المشرع من النص على التدابير الوقائية اللازمة التي تحول دون تفاقم الخطورة الكامنة في المجنون .

ويترتب على ثبوت حالة الجنون القضاء بعدم مسئولية من توافرت فيه، ويترتب على ذلك امتناع عقابه . واختلال القوى العقلية في ذاته لايرفع المسئولية الجنائية بل لابد أن يترتب عليه فقد الشعور وذهاب حرية الاختيار، فإذا لم تصل الحالة العقلية للشخص إلى هذا الحد فإنه يسأل جنائيا ولايكون لحالته أثر اللهم إلاتخفيف العقاب في بعض التشريعات .

" ولايشترط أن يكون الجاني قد فقد شعوره واختياره كليهما بل يكفي أن يكون قد فقد أحدهما " (١) .

ويشترط لقيام المانع بدوره في هذه الحالة ثلاثة شروط

" أولها : أن يكون الفاعل مجنونا أو مصابا بعاهة في العقل .
والثاني : أن يؤدى ذلك إلى تجريده من الإدراك أو الاختيار
والثالث : أن يتعاصر الفعل مع الجنون أو العاهة (٢) .

فإذا تخلف شرط من هذه الشروط قامت مسئولية الفاعل، فلو كان الجنون متقطعا وارتكب الشخص الفعل حالة صحوه سئل من غير اعتبار

(١) د . السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص٤٥٥ .
(٢) د . عوض محمد ، المرجع السابق ص ٤٧١ . حيث يعرض بالتفصيل لهذه الشروط والمقصود منها وأثرها .

لجنونه ولوكان الفاعل عاقلا حين الفعل ثم جن لا أثر للجنون اللاحق على مسئوليته •

وكما سبق وأوضحنا فى الصغر، فإن الجنون لايتجاوز صاحبه فهو مانع شخصى للمسئولية لاأثر له على الجريمة المرتكبة التى تظل قائمة بركنيها المادى والمعنوى، ولا أثر له على المساهمين فيها، اذ تبقى مسئولية كل منهم الجنائية ولاتدفع عنهم المسئولية إلا يتوافر مانع لها فى كل واحد منهم على حدة •

ولكن من الذى يقرر وجود الجنون أو نفيه ؟

لاخلاف فى أن القاضى هو صاحب القول الفصل فى الحكم الجنائى، ولكن الجنون حالة مرضية واستظهارها لايأتى من التعرف على الواقعة أو قراءة أوراق القضية، بل هو أمر يتعلق بفحص الفاعل وتقدير حالته العقلية وما إذا كان فقد الإدراك تماما أو جزئيا • لأنه بالأولى لا بالثانية تمتنع المسئولية الجنائية • لكل هذا فإننا نوافق على قول أحد الفقهاء من أنه ليس من حق القاضى أن يقرر بالنظر إلى مظاهر المتهم أنه إنسان سليم العقل لأنه لايستطيع أن يعرف ذلك[1] كما أن المجنون قد يرشد بعد الجريمة وقد يجن الراشد، فالأمر إذن علمى بالدرجة الأولى، وعلى القاضى أن يستوثق من رأى العلم فى الحالة المعروضة ومدى توافر الجنون وأثره من عدمه •

ونعتقد أن الجنون وعاهة العقل المنصوص عليهما فى المادة ٦٢ من قانون العقوبات المصرى يقصد بهما حالة مرضية فى العقل، وبالتالى لاينسحب حكم هذه المادة على الأمراض النفسية أو الهيجان العاطفى، والحكم بالجنون كمانع للمسئولية لايمنع المحكمة إذا قدرت خطورة الفاعل على أمن المجتمع أن تقضى بالتدبير الوقائى[2] على أن يفهم هذا التدبير على أنه خارج نطاق المسئولية الجنائية بمعناها التقليدى •

---

(١) د • عبد الوهاب حومد ، المرجع السابق ض ٢٦٤

(٢) د • نجيب حسنى ، المرجع السابق ص ٥٥٩

الفــــرع الــرابـــع

السـكر والمسئوليـة الجنائيـــة

لاشك أن السكر إذا ماأحدث أثره وأفقد الإنسان التميز وحرية الاختيار فانه يرفع عنه المسئولية الجنائية ، وذلك تطبيق لمبدأ مستقر فى الفكر الجنائى الحديث يجعل التميز والاختيار أساس المسئولية الجنائية إلا أن المشرع الوضعى – فى مواجهته لهذه المشكلة – فرق بين السكر القهرى أو الاضطرارى وبين السكر الاختيارى ومنع المسئولية فى الحالة الأولى وأثبتها فى الحالة الثانية .

والنظرة العقلية لهذا الموقف التشريعى تؤكد غرابته ، إلا أن المشرع آثر الواقع العملى على النظرة العقلية السليمة ، وسوف نعالج هذا الموضوع ونحن نعتقد أن دور الفقه ليس تبرير موقف المشرع بل إن دوره الحق يتمثل فى فهم النصوص والحكم عليها فى نفس الوقت .

أولا : السكر غير الاختيارى :

وصورته أن يتناول الفرد مادة مسكرة يجهل طبيعتها تفقده الإدراك والاختيار ، فإذا ارتكب الجريمة وهو واقع تماما تحت تأثير المادة المسكرة – أيا كان نوعها – تمتنع مسئوليته وبالتالى يرتفع عقابه وهو ماانتهت اليه التشريعات الحديثة بلاخلاف .

ويشترط للاستفادة من هذا المانع مايلى :

١ – أن يتناول الفرد هذه المادة المسكرة جاهلا بطبيعتها أو مرغما عليها ، كما تنص بعض التشريعات ومن بينها التشريع العقابى المصرى .

٢ ـ أن يترتب على هذا التناول الفقدان التام للإدراك أو الاختيــــار
٣ ـ أن يتعاصر الفعل المرتكب مع فقد الفرد لإدراكه وشعوره .

فإذا توافرت هذه الشروط امتنعت مسئولية السكران فى هذه الحالــة ولايحكم عليــه بأيــة عقوبــة ، بل إن الرأى الراجح فى الفقــه لايجد مايدعو إلى تطبيق التدابير فى هذه الحالة لأن السكر غير الاختيارى حالــــــة عرضيــة بطبيعتها ومؤقته إذ تنتهى كلية حينما يقف مفعـول المادة المسكرة[1]

أســاس امتنــاع المسئوليــة :

وامتناع المسئولية الجنائية فى هذه الحالة هو مجرد تطبيق للقـــواعد العامة التى تستبعد المسئولية فى كل حالة يفقد فيها الإنسان حريــــة اختياره أو ينعدم فيها إدراكـــه .

ثانيــا : السكر الأختيــارى :

ويتوافر اذا ماتناول الفرد المادة المسكرة عن إرادة لها وعلـــم بنتائجها وإحاطة بخواصها وطبيعتها ، " ومحل الاختيار هو فعل التنـــاول لاأثــره فكلما كانت الإرادة حـرة واعية عند إتيان هذا الفعل كـــا ن السـكر اختياريــا[2] "

الموقــف التشريعى :

اختلفت التشريعات من النص الصريح على مسئولية السكران فــــى هذه الحالة ، كما تنص المادة ٩٠ من قانون العقوبات الليبى على أنه " لايحـول السكر الاختيارى دون مسئولية الفاعل ولا ينقصها " والتزمت تشريعات أخرى الصمت فنصت على امتناع مسئولية من تعاطى المادة المسكرة قهـرا أو دو ن

---

(١) د . آمال عثمان ، السكر والمسئولية الجنائية ، مجلة القضاء عدد ٧ سـنة ١٩٧٢ ص ٩١

(٢) د . عـوض محمــد المرجع السابق ص ٤٨٨

علم ولم تتحدث عن السكر الاختيارى . وهكذا فعلت تشريعات مصر والكويت والعراق وغيرها إلا أن الشراح - على اختلاف فى التعليل - اتفقوا على مسئولية السكران عن أفعاله فى هذه الحالة . فهو مسئول كالصاحى سواء بسواء . ولاشك أن القول بمسئولية السكران باختياره بغض النظر عن غياب الإدراك وفقدان الاختيار يعد خروجا واضحا على القواعد العامة للمسئولية الجنائية وتقريرها يتم لاعتبارات عملية ، وقد وصف أحد الفقهاء هذا الموقف بالافتعال لأنه يجعل من السكران فاقد الوعى " مجرما " مسئولا عقابيا عن واقعة لاترتبط بها إلا المادية السببية وحدها أى عن واقعة لها أثر لاختياره فيها(1) . وكان ينبغى - وفقا للمنطق - أن السكران أيا كان . طالما قد ارتكب الفعل وهو فاقد للإدراك والاختيار - فإن حاله كالصغير والمجنون الذى لايدرك مايفعل وبالتالى كان ينبغى ألا يسأل . وهذا الخروج على المنطق جعل الفقهاء - وان اتفقوا على أصل وقوع مسئولية السكران - فقد اختلفوا حول تأصيلها ومداها خاصة وأن بعض التشريعات نصت صراحة على مسئولية السكران اختياريا فحسمت الخلاف فى الفقه ، وبعض التشريعات اكتفت بالنص على حكم السكر الاضطرارى ، الأمر الذى فتح باب الخلاف أمام الفقه والقضاء على حد سواء(2) . وأيا كان مدى المسئولية التى يقررها الفقه والقضاء والتشريع فقد خالفوا القواعد العامة فى الفكر الجنائى ، وواضح أن المشرع لم يراع التناسق فى حكمه ولم يكن يعنيه أن يوصف بالتناقض عندما قرر فى وقت واحد مسئولية السكران المختار وعدم مسئولية السكران المضطر ، فالعنصر المفتقد واحد فى كلا الشخصين - وهو فقد الإدراك والاختيار - سواء كانت هذه المسئولية مسئولية مفترضة من الشارع

---

(١) د . على راشد المرجع السابق ص٣٤٣ واثبات وجهة نظر هذا الفقيه فى المتن لايعنى اتفاقنا فى التأصيل .

(٢) راجع فى الموضوع والخلاف حوله : د . السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص٤٧٦ ، د . محمد مصطفى القللى ، المرجع السابق ص٣٨٩ د . محمود مصطفى المرجع السابق ص٤٣٨ ، د . عوض محمد المرجع السابق ص٤٨١ . د . رؤوف عبيد التسيير والتخيير ، المرجع السابق ص٤٤٦ د . رمسيس بهنام المرجع السابق ص٩١٠ آمال عثمان ، المرجع السابق ص٩٢ ومابعدها .

أو صورة من صور المسئولية المادية عن الفعل فإن هذه المسئولية كما سبق وصفها ـ محض افتعال ولاينبغى على المشرع ـ وهو يجرم الأفعال أن يتجاوز الحقيقة الواقعية ، فالواقع يشهد بأن حالة السكران باختياره لاتختلف فى الطبيعة والأثر عن حالة السكران بغير اختياره ـ ومادامت امتنعت المسئولية الثانية لفقدان أساسها فكان ينبغى أن تنهار الأولى أيضا فالأساس واحد فى الحالتين •

ويبدو أن الذوق العام للمشرع أبى الاقتناع بهذا المنطق والوصول به إلى مداه لأنه يؤثر على أمن المجتمع ويفتح الباب أمام السكارى ليعيثوا فى الأرض فسادا ، ولكن الحرج سرعان مايزول لو سارع المشرع الوضعى الى تجريم حالة السكر ذاتها ، فى هذه الحالة يصبح النشاط الأجرامى حال السكر نتيجة متولدة لجريمة السكر ويصبح العقاب عليها غير العقاب على السكر ذاته ويراعى فى هذه الحالة تطبيق الأحكام الخاصة بتعدد الجرائم وتداخلها • ونحن نعتقد مع الدكتور رؤوف عبيد " أنه يحسن تقرير مسئولية خاصة للسكران تكون مستقلة فى طبيعتها وعقوبتها عن مسئولية غير السكران[1] " واتساقا مع ماانتهينا إليه من أن حرية الإرادة هى أساس المسئولية الجنائية فإننا نعتبر هذه المسئولية ـ فيما لو تمت ـ مسئولية غير جنائية •

ويعتقد الدكتور على راشد أن " التفكير العلمى غنى عن هذا الافتعال مادامت تكفيه فى حالتنا هذه تلك السببية المادية دون سواها ليبدأ من عندها أول خطوة فى السياسة الجنائية العلمية يهدف الدفاع الاجتماعى أى فحص هذا السكران المجرم لمعاملته جنائيا بما يلائمه ، عملا بمبدأ المسئولية الجنائية " المادية " أو الحتمية فى نطاق " التدابير " غير العقابية[2]

---

(١) ينتقد أستاذنا الدكتور رمسيس بهنام هذا الرأى ويرى فيه تعارضا مع مقتضيات السياسة الجنائية فى مكافحة السكر المرجع السابق ص٩١٥ •

(٢) د • على راشد المرجع السابق ص٣٤٤ ونحن هنا نعرض نقده دون الأخذ به ويرى "جرامتيكا " فى تقرير المسئولية الجنائية عن السكر الاختيارى منطقة ضعيفة أو " قدم أخيل " التى يهاجم منها المسئولية الأدبية

د • أحمد فتحى سرور أصول السياسة الجنائية القاهرة سنة ١٩٧٢ ص ٦٤

ونحن لانريد التنكر لقانوننا الجنائي الحالي ولانرى استبدال المسئولية الأدبية بمسئولية حتمية تهدر فعالية الإنسان ودوره فيصبح هو وأفعاله وقواعده عبيدا لمبدأ السببية العامة .

وإذا كان المشرع قد فرض مسئولية السكران باختياره بقوة القانون . فقد انتقدناه بقوة العقل، وإذا كان عليه أن يفاضل بين سلطته في إصدار القانون وواجبه في عدم إهدار العقل فعليه أن يختار العقل لأنه الحق والعدل .

كلمة أخيرة :

منذ بداية رحلتنا مع أساس المسئولية الجنائية رأينا أن روح الانسان تقاوم المسئولية على الفعل الأصم وظلت فكرة الاختيار الحر تحتل مكانها في بناء نظرية المسئولية الجنائية، وقد حدثت في العصر الحديث محاولات لتجريد القانون الجنائي من فكرة الاختيار الحر ولكنها محاولات صدمت الشعور العام ولم يقدر لها الترجمة في تشريع مطبق .

ففي إيطاليا أخذ مشروع قانون العقوبات ـ الذي وضعه " فرى " ـ بالمسئولية القانونية محل المسئولية الأدبية ووئد المشروع قبل أن يولد، وإن كان المشروع ذاته قد ناقض نفسه عندما اعترف بالإكراه كمانع للمسئولية الجنائية، وعندما قرر أن التدابير العقابيه لاتتخذ حيال المجانين والضعاف عقليا .

وقد ذهب القانون السوفيتي الصادر سنة ١٩٢٦ إلى غض الطرف عن فكرة الاختيار الحر ولكنه عاد في سنة ١٩٦٧ فاعترف بالعقوبات وأهميتها وأكدت نصوصه أهمية الاختيار الحر[1] .

---

(١) د . أحمد الألفي ، المرجع السابق ص٣١٣

القسم الثالث

أساس المسئولية الجنائية في الشريعة الإسلامية

====

تمهيد :

المسئولية كفكرة فلسفية ، وأيضا كمبدأ قانوني تتصل اتصالا مباشرا بالحرية الإنسانية وبالموقف الإنساني من مشكلة الجبر والاختيار .

والفكرة في ذاتها لها أبعادها العميقة في أغوار النفس الإنسانية لأنها تتعلق بالثواب والعقاب ، وبالقيم ودورها في حياة البشر . فالبحث في أساس المسئولية إذن هو بحث في حرية الإرادة بين النفي والإثبات ، أو بين خصومها وأنصارها ، وموضوع المسئولية ميدان مشترك لكل العلوم، وساحة فسيحة عملت فيها جميع الحضارات وكافة المجتمعات ، وليس من الإنصاف العلمي نسبة هذا البحث ـ الجبر والاختيار ـ إلى فلسفة معينة أو عقيدة خاصة ، فهو مبحث مشاع بين بني الإنسان بحكم الفطرة والتكوين .

وليس صحيحا إذن ما يدعيه البعض من أن الحديث في الجبر والاختيار تلقاه الإسلاميون عن الفلسفة اليونانية أو الفكر اليهودي أو المسيحي أو ما سبق هذه الفلسفات والعقائد ، فإن كنا نسلم بأثر هؤلاء وأولئك في بعض ما تبناه الفكر الإسلامي من حلول ومواقف ، فإن إثارة المشكلة في حد ذاتها ليست وقفا على شعب من الشعوب بل هي ظاهرة عامة في كل مجتمع إنساني .

وسوف نتناول أساس المسئولية في الشريعة الإسلامية تحليلا وتأصيلا ـ عبر فصول ثلاثة :

الفصل الأول : أساس المسئولية في الفكر الاسلامي .
الفصل الثاني : أساس المسئولية في الفقه الاسلامي .
الفصل الثالث: أساس المسئولية في النص الاسلامي .

الفصل الأول

أساس المسئولية في الفكر الإسلامي

===

شغلت حرية الإرادة كإشكالية فلسفية حيزا كبيرا في تراث الفكر الإسلامي ، فثار حولها جدل طويل ، وسال من أجلها مداد كثير لا يزال صداه يتردد في كل تناول للمشكلة عبر العصور المختلفة .

وارتباط الحرية بالمسئولية يمثل أعماق المشكلة فالإنسان مسئول عن فعله أمام الله والناس ، ولو افترضنا حتمية السلوك لأصبحت المسئولية حكما غير مبرر لا يتناسب مع العدل الإلهي ، ولو تصورنا القدرة الإنسانية مجرد وهم لتساوى الإنسان بالحيوان ولأصبحت التكاليف غير معقولة المعنى .

وكان طبيعيا أن يشتغل الفكر الاسلامي بهذه الأسئلة ، وتنوعت الإجابات وفقا لتعدد زوايا الرؤية وموقف كل اتجاه سواء من ناحية منهج البحث أو غايته ، فكانت الفلسفة المدرسية المشائية بأصولها اليونانية ، وكان علم الكلام ممثلا في اتجاهين رئيسيين هما المعتزلة والأشاعرة ، واكتملت دائرة البحث عندما أعلن المتصوفة موقفهم من المشكلة وهم قوم يعيشون تجربة الفناء في الذات الإلهية .

وسوف نعالج أساس المسئولية في الفكر الإسلامي في مباحث ثلاثة :

المبحث الأول : أساس المسئولية عند الفلاسفة .

المبحث الثاني: أساس المسئولية عند المتكلمين .

المبحث الثالث: أساس المسئولية لدى المتصوفة .

وسوف نحاول في كل ذلك أن نلقي نظرة على هذه الاتجاهات تبرز في إيجاز وبعيدا عن التفاصيل أهم الملامح والقسمات ، ومنذ البداية فسوف نبصر في كل اتجاه من يقولون بالجبر ومن يؤمنون بالحرية ومن يتوسطون فلا يؤمنون بالجبر المطلق ويرفضون الحرية المطلقة ٠

المبحث الأول

أساس المسئولية عند الفلاسفـــــــة

====

شغلت مشكلة الحرية كأساس للمسئولية جانبا كبيرا من عمل الفلاسفـــــة المسلمين ، ومنذ البداية ينبغي أن نفصح عن وجهة نظر نراها صائبة وهــى أن الفلاسفة الإسلاميين ليسوا أول من بحث المشكلة أو فجرها في الفكـــر الاسلامي، فالمشكلة لها تاريخها القديم حتى في العصر النبوي ، فأول الفلاسفة وهو " الكندي " كان في العصر العباسي، والبحث في الإرادة سابق على هــذا العصر بكثير .

" وكان لابد لفلاسفة الإسلام أن يعرضوا لمشكلة حرية الإرادة لأنها كانــت تشغل أذهان العامة والخاصة على السواء، فشغل العامة بقدرة العبد وقــدرة الرب ، وتساءلوا كيف يوفقون بين القضاء والقدر من جانب والثواب والعقاب مــن جانب آخر (١) " .

وسوف نعرض لآراء الفلاسفة في هذا الصدد من خلال عدد من أعـــلام الفلسفة الإسلامية في المشرق والمغرب ولدى أعلام الفلسفة المسلمين في العصر الحديث .

---

(١) إبراهيم بيومي مدكور ، في الفلسفة الاسلامية ، منهج وتطبيقه ، القاهـــرة ١٩٧٦ ، ط٢ ج ٢ ، ص ١٤٢ .

المطلب الاول

أساس المسئولية عند فلاسفة المشرق

===

فلاسفة المشرق كثيرون ولا خلاف في أن " الكندى " و " الفارابى " و " ابن سينا " هم طليعة هؤلاء الأعلام ، وقد ظهرت على أيديهم الفلسفة المدرسية بعد أن تفتحوا على الفكر اليونانى وقرأوا تراث فلاسفته ، يؤكد ذلك ما يقوله " الشهرزورى " فى مقدمة " نزهة الأرواح وروضة الأفراح " حيث يعلن " إن سبب ظهور الفلسفة فى المملكة الإسلامية فبسبب مصاحبة بعض الأكابر قوما من الفلاسفة العارفين باللغتين (أعنى اليونانية والعربية) ونقلهم شيئا من الكلمات الحكمية والكتب من اليونانية إلى العربية "(١) .

أساس المسئولية عند " كندى " :

بظهور " الكندى " بدأت الفلسفة المدرسية فى الفكر الإسلامى ، حتى لقب " الكندي " بفيلسوف العرب كما قال " ابن النديم " فى الفهرست(٢) " وهو فيلسوف الإسلام كما ذكر " ابن نباتة المصرى " فى سرح العيون شرح رسالة ابن زيدون "

---

(١) الشهرزورى ، مقدمة نزهة الأرواح ، تحقيق محمد بهجت الأثرى فى كتاب نصوص فلسفية القاهرة ١٩٧٦ ، ص ١٦٨ .

(٢) ابن النديم ، الفهرست ، ط بيروت بدون تاريخ ص ٣٥٧ .

حيث قال " أنه سعى في وقته فيلسوف الإسلام" [1] وهذا لا ينفي أن من بين معاصريه من اشتغل بالفلسفة ،ولكنهم كانوا من غير المسلمين." فالكندي" هو بلا ريب أول مسلم عربي اشتغل بالفلسفة التي كانت على عهده وقفا على غير المسلم العربي،وكان معاصرا " لأبي الحسن ثابت بن قرة" الحراني الصابي و" قسطا " بن لوقا البعلبكي المسيحي وكانوا ثلاثتهم أعلاما في مملكة الإسلام بعلم الفلسفة في وقتهم،كما ذكرت صاعد في كتاب "طبقات الأمم[2]. وقد تعرض"الكندي " لمشكلة الإرادة ،ولم يفصح عن رأي متكامل ولكنه أشار في بعض رسائله إلى الفعل فلاحظ أن الفعل على الحقيقة ما كان وليد قصد وإرادة ، وعرف الإرادة بأنها " قوة يقصد بها الشيء دون الشيء" كما عرف الإرادة الإنسانية أو إرادة المخلوق على حد تعبيره بأنها " قوة نفسانية تميل نحو الاستعمال عند سانحة أمالت إلى ذلك" [3].

هذا جملة ما قاله " الكندي " عن الارادة وهو موقف غريب من هذا الفيلسوف الأول فقد كان يعيش في رحاب " المأمون وينضم إلى مجالس المعتزلة حيث ثارت مشكلة حرية الإرادة على أشدها وكانوا من أكبر انصارها فلماذا صمت " الكندي " عن تفصيل رأيه في هذه المشكلة المعقدة فلم يتعرض لفكرة القضاء والقدر ولا لكيفية التوفيق بين حرية العبد ونظام الكون أو إرادة الله؟

---

(١) د ٠ أحمد فؤاد الأهواني ، الكندي فيلسوف العرب ، القاهرة ط ١٩٦٤ ويراجع عموما :(مصطفى عبد الرازق ، فيلسوف العرب والمعلم الثاني ط١٩٤٥

(٢) مصطفى عبد الرازق ، المرجع السابق ص ٤١ ــ ٤٢٠

(٣) الكندي ،رسائل الكندي الفلسفية تحقيق د ٠ محمد عبد الهادي أبوريدة القاهرة سنة ١٩٥٠ ،ص ١٦٨ ، ١٧٥ ٠

لقد نسب البعض " الكندى " إلى المعتزلة صراحة فقال الدكتور محمد على أبو ريان " إنه مسلم معتزلي" [١] بينما يخفف الأمر الدكتور ابراهيم مدكور فيرى أنه " يميل إلى المعتزلة " أو " يحمل فيما يبدو طابعا معتزليا "خاصة وأنه قال " بالتولد على النحو الذى قال به المعتزلة " [٢].

ورأينا أن "الكندى " لم يكن معتزليا ولكنه كان يعلى من شأن العقل، الأمر الذى آمن به المعتزلة واتفاقه مع المعتزلة فى بعض الآراء ليس إلا دليلا على الأرضية المشتركة بين المفكرين الإسلاميين عموما، حتى إن " الغزالى " وهو أشعرى كبير يتفق مع المعتزلة فى بعض آرائهم . ان " الكندى " فيلسوف كبير ، ولو كان معتزليا لأشار إليه مؤلفو طبقاتهم باعتباره فى طليعة الصفوف وهو أمر لم يحدث منهم ، ولم يذكر أحد من مؤرخى الفلسفة القدماء عن " الكندى " أنه كان معتزليا، وكان "الكندى " يسلك فى الوصول إلى إثبات قضاياه سبيل الفلسفة " لا سبيل الأدلة الكلامية التى ذاعت على يد المعتزله فى عصره" [٣].

وأياما كان الأمر فان أساس المسئولية عند " الكندى " قائم على القصد والاختيار، وهو ما يؤكده رأيه فى التوليد على ضوء فكرة المسئولية حيث يقول فى رسالته " فى العلة الفاعلة القريبة للكون والفساد " " والعلة الفاعلة اما أن تكون قريبة واما أن تكون بعيدة . أما العلة الفاعلة البعيدة كالرامى بسهم حيوانا فقتله ، فالرامى بالسهم هو علة قتل المقتول البعيدة والسهم

---

(١) د . محمد أبو ريان ، تاريخ الفكر الفلسفى فى الإسلام ط ١٩٧٤ ص ٢٣٠

(٢) د . ابراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الإسلامية المرجع السابق ص ١٤٤ وأيضا د . أبو ريدة ، المرجع السابق ص ٣١ .

(٣) د . أحمد فؤاد الاهوانى ، " الكندى " ، المرجع السابق ص ٢٠٨ ويلاحظ من حديثه أنه لا يرى اعتزال " الكندى " كما أن الاستاذ الاكبر مصطفى عبد الرازق لم يشر فى بحثه السابق عند " الكندى " إلى اعتزاله .

هو علة المقتول القريبة فإن الرامى فعل حفز السهم قصدا لقتل المقتـــول والسهم فعل قتل الحى بجرحه إياه وقبول الحى من السهم أثرا بالمناسبة[1]

والرامى هنا هو المسئول لأنه هو الفاعل الذى قصد إلى قتل المقتـول وهذه الفاعلية فى الإنسان لا تتعارض فى نظر " الكندى " مع القدرة الإلهيـة، حيث اللـه هو العلة الأولى ومبدع كل فاعل فخلق اللـه إبداع من العـدم بقدرة مطلقـــة .

وقد مضى " الكندى إلى تأييد موقفه بتفسير فلسفى لبعض الآيات القرآنيـة التى قد تعترض سبيله، والحق أن فكرة التولد وأهميته لا تعـــرض إلا عند التعرف على مسئولية الإنسان ومداها وأيا ما كانت تعريفات الفعـل المتولد فإن من أهم مقومات الفعل المباشر هو العزم والقصد إليه والإرادة له على حد تعبير " الأشعرى " فى " مقالات الإسلاميين " .

وفى النهاية فإن " الكندى " وإن لم يكن صاحب نظرية متناسقة فـــى حرية الإرادة فإن المسئولية عنده أساسها الفعل الإرادى من الانسان فـــى كل الأحوال ، ذلك لأن فكرة التولد تقـوم على مبدأين مبدأ الحرية الإنسانية ومبدأ العليـــــة [2].

---

(١) " الكندى " رسائل .... المرجع السابق ص ٢١٩ ، ويلاحظ ان هذا المثال ردده المتكلمون من المعتزلة كثيرا .

(٢) د . على سامى النشار ، نشأة الفكر الفلسفى فى الاسلام القاهرة ط ١٩٦٦ ص ٥٧٤ وأيضا قارن د . محمد عاطف العراقى ، تجديد فى المذاهب الفلسفية والكلامية ط١ سنة ١٩٧٣ ص ٧٥ وما بعدها .

" أساس المسئولية عند الفارابى "

يحتل " الفارابى " مكانة ممتازة فى الفكر الفلسفى الإسلامى ، فهـــو المعلم الثانى كما لقب " أرسطاطاليس" بالمعلم الأول ، وهو عند " القفطـى " فيلسوف المسلمين غير مدافع ويقول عنه " ابن خلكان " هو اكبر فلاســـفة المســـلمين " (١) .

و " الفارابى " كفيلسوف،كانت له عناية خاصة بالسياسة والأخـــلاق، وواجه مشكلة الإرادة والقضاء والقدر عند الحديث عن مدينته الفاضلة ، وهـــذا أمر طبيعى،فلا بد حتى يستقيم أمر الجماعة فى هذه المدينة من تحديـــد للموقف الإنسانى العام ومدى فعالية الإنسان وقدرته على الفعل حتى يتحـدد مـدى مسئوليتـــه ٠

وقد إتهم " ديبور " " الفارابى " بأنه من القائلين بالجبر (٢) والحق أن " الفارابى " يقيم مذهبه الخلقى على أساس الإرادة ،ويقرر فى مدينته — الفاضله مبدأ الحرية الإنسانية حيث أن الارادة عماد السياسة أو كمـــا يسميها العلم المدنى ويعرفها بأنها "علم يفحص عن أصناف الأفعال والســـنن الإرادية والسلطات والأخلاق والسجايا والشيم التى تصدر عنها هذه الأفعـال والسـنن" (٣) وهو فى مدينته الفاضلة يفرق بين الإرادة والاختيار ويرى الاختيار

---

(١) د ٠ مصطفى عبد الرازق ، فيلسوف العرب والمعلم الثانى المرجع السابق ص ٦٧ ، ٦٨ ٠

(٢) " ديبور " تاريخ الفلسفة فى الإسلام، ترجمة محمد عبد الهادى أبو ريدة ط ١٩٣٨ ص ١٥٠ ٠

(٣) " الفارابى " ، إحصاء العلوم ، تحقيق د ٠ عثمان أمين القاهرة ١٩٤٩ ص ١٠٢ ٠

خاصا بالإنسان فحسب وهو يعنى بالإرادة مجرد النزوع،وهذا ما يؤكـده أحد كبار دارسى " الفارابى " بقوله " ومن الناحية السيكولوجية يتعمـق " الفارابى " فى شرح العمل الإرادى ،فيفرق بين الإرادة والاختيار ، ويـرى أنها وليدة شوق ورغبة يبعثهما الحس والتخيل، فى حين أن الاختيار لا يكـون إلا وليد تفكير وتدبر وهو مقصور على الانسان ، وكأنه يهبط بالإرادة إلـى مستوى النزوع وبذلك يمكن أن تُعزى الى الحيوان . ولكن فى مقام آخـر يحاول أن يحلل مراتب العمل الإرادى فيربطه بالقصد والنيه ربطا وثيقـا ويلاحظ أن النية تتقدم الفعل ولا تقارنه ، وتسمى العزم ايضا . وهو مـا عقد عليـه القلب من أمر أنك فاعلـه فيقارن فى نظرة الفعل والنية والعـزم والقصد وكلها ظواهر نفسية تقوم على أساس من التفكير والتدبـر. وقيمـة الإرادة فى حريتها . وسبق " الفارابى " أن قرر أن فى وسع الإنسان أن يفعل الخير متى أراد فهو حر فيما يريد ويفعل . ولكن هذه الحرية تخضـع لسنن الكون وقوانينه، وكل ميسر لما خلق له ، وعناية الله محيطة بجميـع الأشياء ومتصلة بكل أحد ، وكل كائن بقضائه وقدره .

ولعل ذلك هو الذى دفع " ديبور " إلى أن يلاحظ أن " الفارابى" يعد من القائلين بالجبر "ونخشى أن يكون فى هذا توسع فى تفسير مدلـول العناية الالهيه عند فيلسوفنا . فهى فى رأيه تبرير محكم شامل لا تعـارض فيـه ولا تناقض، فللعبد مجاله وللكون نظامه ولا يتحقق مجال العبد إلا اذا توفر له قدر من الحرية وما اشبه بالتناسق الأزلى L'HARMONIE PREETABLIE التى قال بها " ليبنتز " بعد " الفارابى " بنحو سبعة قرون " (١)

---

(١) د . ابراهيم بيومى مدكور ، المرجع السابق ص ١٤٥ وأيضا مراجعـة
" الفارابى " ، آراء أهل المدينة الفاضلة ، لندن ١٨٩٥ ص ٧٨،٦٧،٩٦
" الفارابى " ، كتاب الملة ، بيروت ١٩٦٨ ص ٩٧
" الفارابى " ، الثمرة المرضية فى بعض الرسالات الفارابيه ، لندن ١٨٩٠ ص ٦٤ .

"فالفارابى " كما هو واضح أثبت الحرية وحاول تحليلها بقدر كبير من التوفيق، ولكنه فى ذات الوقت لم يجعلها حرية مطلقة مقطوعة الصلة بنظام الكون، وهذا دفع " ديبور " إلى القول خطأ بجبرية " الفارابى "، وتبعه فى ذلك بعض الباحثين بقوله أن الاختيار الذى يقول به " الفارابى " إنما هو فى الواقع متوقف على أسباب من الفكر، فهو اختيار واضطرار فى وقت واحد، والفكر بحسب أصله الأول مقدر فى علم الله وفيض من العقل الأول فهو من هذه الوجهة يعتبر من القائلين بالجبر .(١)

والقول بأن " الفارابى " جبرى بناء على أن الاختيار عنده يتوقف على أسباب من الفكر المنطلق من منطلق التلازم بين القدر والجبر وهو ظلم للحقيقة. فحسب " الفارابى " أن يقرر نوعا من الاعتراف بالاختيار تتحقق به المساءلة والتكليف والثواب والعقاب ولا يمكن اعطاء الإنسان أختيارا مطلقا كى تتحقق حريته، فحرية التصرف المطلق ليست إلا لله .(٢)

ودفع تهمة الجبر عن " الفارابى " تكفى من وجهة نظرنا لتأصيل دوره فى حرية الإرادة أو الاختيار وفقا لتعبير " الفارابى " - أساس المسئولية .

(١) د . عبد الدايم أبو العطا الأنصارى ، ألوان الفلسفة الإسلامية ص ٥٥

(٢) د . محمود عبد المعطى بركات ، مشكلة الحرية فى الفكر الاسلامى رسالة ماجستير سنة ١٩٧٨ كلية أصول الدين

" أساس المسئولية عند ابن سينا "

يبدو أن عصر "ابن سينا" كان يضج بالتيارات الفلسفية المتعددة حول مشكلة الإرادة ومعنى القضاء والقدر فكان اهتمام "ابن سينا" بهذه المشكلة على غير المعهود من سابقيه.

" وابن سينا " يثبت ارادة الرب ويسلم بإرادة العبد ويحاول التوفيق بين الإرادتين فإلى أى حدّ أصابه التوفيق ؟

على نحو ما قيل عن " الفارابى " اتهم " ابن سينا " بأنه جبرى أو تنتهى أفكاره فى الإرادة إلى تدعيم الجبر ، فإرادة الإنسان عنده خاضعة لأسباب موجبه لا يتطرق إليها التجويز ، هكذا يقول بعض الباحثين ، ثم يضيف " والمتتبع " " لابن سينا " يجده ينتهى إلى الجبر المطلق لولا هذا الجزء الضئيل من الأمل حين يجعل النفوس متفاوتة بسبب ما يحصل لها من التعود والتربية ، ولكنه ينتهى إلى أن إرادة الإنسان إنْ لم تكن موجبة فهى كالموجبة ، ويطبق " ابن سينا " مبدأ العلية فى أفعال الإنسان وهذه العلّية من داخل الإنسان وخارجه " (١)

والمتأمل فى "رسالة فى القضاء والقدر" (٢) " لابن سينا " يرى حوارا أدبيا يكشف فيه الشيخ الرئيس عن وجهة نظره فى حرية الإرادة بما يثبتها ، وهو يرى أن فعل الإنسان إنْ لم يكن له ، لما أرصد لوعيد عقاب ولا لوعد ثواب على حد تعبير " ابن سينا " نفسه (٣) .

---

(١) د . " بركات دويدار " الوحدانية مع دراسة الأديان والفرق القاهرة مكتبة النهضة ص ٢١٧ ، ٢١٨ .

(٢) نص الرسالة فى كتاب قراءات الفلسفة د . " على سامى النشار " د . " محمد على أبو ريان ط ١٩٦٧ ص ٦٠٤ – ٦٢٢ .

(٣) المرجع السابق ص ٦٠٦ .

" فابن سينا " يعتبر الإنسان مؤثرا باعتباره سببا ، ومتأثراً باعتبار ما يحيط به من ظروف ، فهو يجعل الإنسان فاعلا ولكن ليس فى كل الأحوال ، وكفى بذلك فى نظره مناطا للثواب والعقاب وأساسا للمسئولية والجزاء المترتبين على التكاليف ، خاصة إذا لاحظنا أن التكاليف لا تستوعب إلا ما يمكن أن يؤثر الإنسان فيه ويستطيعه ، " فالقول بالجبر هنا ونسبته "لابن سينا " فيه إهمال للمدى الذى يتحرك فيه الإنسان فى إطار هذه القوانين والنواميس الكونية ، فليس يجب لكى يكون الإنسان مكلفا ومثابا ومعاقبا ان تمنح له حرية مطلقة حتى على قوانين الكون " (١)

والحقيقة أن الإنسان ليس مكلفا بخرق النواميس الكونية والا كان تكليفا بمستحيل بل عليه أن يعمل فى مجاله داخل النظام الكونى القائم ، وحسب " ابن سينا " بالنسبة لمشكلة حرية الإرادة أنه " يواجه لب هذه المشكلة مواجهة مباشرة وصريحة فهو يسلم بان للعبد إرادة وفعلا ، ويرى أن هذه الإرادة تدخل فى عداد الأسباب عامة . حقا قد يصرفها صارف ، إلا أنها اذا صممت مضت وأنجزت ، وفوق إرادة العبد إرادة الرب التى صدر عنها الكون على أحسن وجوه النظام والكمال فكيف نوفق بين هاتين الإرادتين ؟ وسبيل هذا التوفيق ما سلكه " الفارابى " من قبل وهو رد الأشياء إلى العناية الإلهيه التى أوجدت الكون على أحسن نظام (٢) .

---

(١) د . " محمود بركات" مشكلة الحرية فى الفكر الإسلامى ، المرجع السابق ص ٣٤٩

(٢) د . " إبراهيم مدكور " ، الفلسفة الإسلامية ، والمرجع السابق ص ١٤٦ .

فالإنسان فى هذا الكون يتحرك بقدرته ويتصرف بإرادته دون خروج على النظام العام وهذا النظام هو ما نسميه القضاء، فقضاء الله علمه المحيط — بالمعلومات ، وقدره إيجاد الأسباب والمسببات .

وأيا ما كان الامر فإن رأى "ابن سينا" فى المسئولية يثبت حرية الإرادة ، وينبغى أن تدرس آراؤه على ضوء ما يسفر عنه البحث حول ما قيل عن اعتزال ابن سينا" كما يتهمه "ابن تيميه"(١) أو حول تشيعه كما يشير بعض مؤرخيه بل ان صاحب" توفيق التطبيق " يحاول أن يثبت أن الشيخ الرئيس من الامامية الأثنى عشـــرية (٢) .

" المسئولية والارداة عند إخوان الصفاء "

لقد كانت رسائل "إخوان الصفا " مدرسة فلسفيـة متميزة تلقى الضـوء على دور المؤثرات الأجنبية والشعوب المختلفة التى أسلمت فى حركة التفكـــير الفلسفى ، وهى مدرسة تمتد جذورها إلى افكار فارسية ويونانية بالاضافة إلـــى صدورها عن عقل يتعاطف مع الشيعة ويفلسف مذهبهم .

لقد عرض " إخوان الصفاء " فى رسائلهم لرأى القائلين بالحريـــــة الإنسانية والقدرة على الاختيار وأيضا لرأى القائلين بالجبر حيث الإنســـان مجرد ريشة فى مهب الريح كل أفعاله اضطرارية " عرض اخوان الصفاء هذيـــن

---

(١) "ابن تيميه" ، الرد على المنطقيين ، بمباى ١٩٤٩ ص ١٤١ ـ ١٤٤ .
(٢) " على بن فضل الجيلانى ، توفيق التطبيق ، تحقيق د . أبو العلا عفيفى ط ١٩٥٤ ص ١٠ وما بعدها .

الموفقين تمهيداً لبيان رأيهم الذى جاء بعد ذلك ليوضح ويؤكد من جديد نزعة التوفيق التى غطت فلسفتهم كلها ، فاخوان الصفاء يذهبون الى القول بأن الإنسان متصف بالعلم والقدرة والحركة والسمع وغيرها من صفات ، وهذه الصفات التى توجد فى الإنسان لا توجد له ابتداء ولكنها مجعولة له من قبل الله، فالله هو الخالق للانسان ولصفاته وهذه الصفات صالحة لان يفعل بها الإنسان الأفعال التى كلف بها .

على أن هذا الإنسان وان كان يبدو انه مستقل فى أفعاله من حيث الظاهر الا أنه فى حقيقة الأمر ليس كذلك ، فالإنسان مرتبط ـ من حيث هو جزء ـ بالعالم من حيث هو كل . لان الجزء لا قيمة له من غير الكل" (١)

وعلى الرغم من ان "إخوان الصفاء" يثبتون للإنسان حرية يفعل بها وقدرة واستطاعة على أن يعمل أولا يعمل فإن بعض الباحثين انتهى الى أن "إخوان الصفاء" يميلون فى الواقع إلى الرأى القائل بالجبر مع أنهم قد حاولوا فى الظاهر بيان أن الإنسان حر" (٢) .

ورأينا أن "إخوان الصفاء" وإن لم يحالفهم الصواب فى محاولة التوفيق بين إرادة العبد وإرادة الله ، فإنهم ظلوا - على الرغم من ضعف بعض أدلتهم - يؤمنون بفاعلية الاختيار الإنسانى دون أن يروا فى ذلك تعارضا مع علم الله الشامل أو إرادته اللا متناهية .

---

(١) ، (٢) "د . فيصل بديرعون" علم الكلام ومدارسه ، ط ١٩٧٦ ص ١٤٩ ، ١٥٠ .

فالقول بميلهم إلى الجبر لا تسنده النصوص الواردة في الرسائـــــل ، كل ما في الأمر أن تحليل بعض آرائهم قد يكشف وهن بعض أدلتهـــــا وهو وإن عرضهم للنقد لا ينبغي أن يخرجهم بعيدا عن القائلين بالحرية ، بحيث يمكن القول بأن الفلسفة المدرسية في المشرق ــ وهي تعمل على التوفيق بين الدين والفلسفة ــ لم تستطع إلا أن تثبت حرية للإنسان يقـوم عليها بناء التكليـــف وتصبـــح أساسا للمسئوليـــة ٠

(المطلب الثاني)

" اساس المسئولية عند فلاسفة المغرب"

اذا كان المشرق الإسلامي يحتز بعدد من العقليات الفلسفية الفذة من طراز " الكندى " و " الفارابى " و " ابن سينا " ، فقد شهد المغرب العربى الاسلامى أيضا نماذجا من الفلاسفة على نفس المستوى والقوة وإن لم يصل بعضهم إلى ذات الذيوع والشهرة ، ويكفى أن نشير الى بعض هذه الأسماء اللامعة مثل " ابن باجه " و " ابن مسرة " و " ابن طفيل " وفيلسوف قرطبة الكبير " أبى الوليد بن رشد " .

المسئولية والإرادة عند " ابن مسرة " :ـ

يعد " ابن مسرة " أول من أسهم من المسلمين فى الحركة الفلسفية بالأندلس ، وكان أبوه عبدالله من المتصلين بحركة الاعتزال والباطنية (١) مما أتاح " لابن مسرة " صلة مباشرة وثقافة واسعة بفكر المعتزلة .

وقد ارتقى " ابن مسرة " منصب الاستاذية فى سن مبكرة حيث يجلس اليه عدد من التلاميذ ، وكان يعيش مع أقربهم منه فى معتزل له كان يملكه بجبل قرطبة ، حيث كان يلقن تلاميذه الفكر المعتزلى وخاصة فكرته التى تقول بأن الإنسان هو الفاعل الحقيقى لجميع ما يصدر منه من أعمال (٢) ، ويبدو أن " ابن مسرة " كان يمثل الاتجاه المتطرف فى فكر المعتزلة ، الأمر الذى سبب له متاعب جمة حيث اتهم بالزندقة هو وأتباعه ، وأخذ عليه أنه يقول بالاستطاعة وغيرها مما جعله فى وضع الخارج عن

٤٣٦

(١) د . محمد على أبوريان ، تاريخ الفكر الفلسفى فى الإسلام ، المرجع السابق ص

* (٢) " انجل جنثالث بالنثيا " ، تاريخ الفكر الاندلسى ، ترجمة د . حسين مؤنس

العلوم المعلومة بأرض الأندلس الجارية على مذهب التقليد والتسليم كما يقول ابن الفرضي (١) • وترك ابن مسرة من خلفه مدرسة ظلت معزولة عن المجتمع الأندلسي تعيش حياة منفصلة لا يعرف شيء من تفاصيلها على وجه التحقيق، وأهم ما يعنينا في تراثه الفلسفي ما أثبته من حرية للإنسان •

المسئولية والإرادة عند ابن باجه :ــ

هو أبو بكر محمد بن يحي بن الصائغ الملقب "بابن باجة" وهو من أعلام المدرسة الفلسفية الأندلسية " وهو أقدم مؤلف أندلسي نعرف عن يقين أنه درس فلسفة المشائين ورجع الى كتب " الفارابي " و " ابن سينا " والغزالي " وأهم ما اشتغل به " ابن باجة " شرح مؤلفات ارسطو (٢) •

" وابن باجة " يصل الى رأيه في حرية الإرادة عن طريق التفرقة بين صنفين من الافعال :ــ

الافعال البهيمية التي تصدر عن الغريزة ، والأفعال الانسانية التي تصدر عن إرادة وروية وتأمل ويرى في الاختيار جوهر الفعل الانساني ــ على نحو ما يرى الوجوديون ــ يقول " ابن باجة " في هذا الصدد ان " الافعال الإنسانية الخاصة هي ما يكون باختيارة فكل ما يفعله الإنسان بأختيار فهو فعل انساني وكل فعل إنساني فهو فعل باختيار (٣) •

" فابن باجه يفرق بين الافعال الاضطرارية ويراها تصدر عن الغريزة كالهوى من فوق والاحتراق بالنار ، وهي غير الأفعال الاختيارية التي يختص

---

* ط ١٩٥٥ ص ٣٢٧ ولدراسة فكرة بن مسرة وخاصة تحليل رسالة الاعتبار يراجع د • محمد كمال جعفر دراسات فلسفية وأخلاقية ط ٧٧ ص ٤ ١٧ ومابعدهما

(١) " ابن الفرضي " ، تاريخ علماء الاندلس ، ج ٢ ط ١٩٦٦ ص ٣٩ ، ٤٠ ترجم ١٢٠٤ وقد ذكر بالنثيا أنها ترجمة ١٢٠٢ والصحيح هو ما أثبتناه •

(٢) " أنجل بالنثيا " ، المرجع السابق ، ص ٣٣٦ •

(٣) المرجع السابق ، ص ٣٤٤

بها الإنسان وتصدر عن الإرادة ، وحسبنا هذا من " ابن باجة " فليس يعنينا تقديم آرائه او تقويم مذهبه فكل عنايتنا نوليها لأساس المسئولية .

المسئولية والإرادة لدى " ابن رشد " :

لا شك أن " أبا الوليد بن رشد " هو أهم فلاسفة المغرب العربي باتفاق ، وهو واحد من اكبر العقول الفلسفية في العصور الوسطى وترك على الفكر العالمي بصمات لم يتركها سواه .

واهمية تراث " ابن رشد " في ميدان المسئولية والإرادة تاتي من زوايا متعددة .

فهو اولا : فقيه متمكن كان قاضي قضاة "قرطبه" بعد جده وأبيه ونظرته الفقهية في ميدان المسئولية يمكن ان تعكس وجهة نظر الفقه المالكي في هذا الصدد على اقل تقدير .

وهو ثانيا : فيلسوف ناقد استوعب تراث الفكر الفلسفي في زمانه ، وقام بينه وبين معاصريه جدل عنيف دافع فيه عن الفلسفة والفلاسفة وأشهر معاركه كانت مع حجة الإسلام الامام الغزالي .

وهو من جهة ثالثة : شارح " ارسطو" الكبير وأهم ناقل للفلسفة اليونانية حيث دخلت الى عالم عصر النهضة من خلال " ابن رشد " .

ينطلق رأي " ابن رشد " في المسئولية من رفضه لفكر الأشاعرة ، — وكان سائدا في المغرب والاندلس — " فلم يرقه موقفهم من الكسب والاختيار لأنه لا يتمشى بوضوح من مبدأ الثواب والعقاب ولا يدعم فكرة المسئولية .

وقد استوقفته هذه المشكلة طويلا ،وعدها من أعوص المسائل الشرعية ، وما ذلك الا لان أدلتها العقلية والنقلية يبدو عليها شيء من التعارض ،ففي القرآن الكريم آيات تؤيد الجبر وأخرى تؤيد الاختيار ،وربما كان في الآية الواحدة ما يشعر بهذا التعارض ،ولا تختلف السنة عن هذا كثيرا ففيها أحاديث مؤيدة وأخرى معارضة ، ولم يفت الفرق والمدارس الكلامية المختلفة أن تحتج كل واحدة منها بما يلائمها من الآيات والأحاديث ولا يخلو ، هذا الموضوع من تعارض عقلا فإنا إذا قلنا أن الإنسان خالق افعاله استلزم — ذلك ان تكون هناك أفعال لا تجري على مشيئة الله وإرادته وهذا مما يرفضه المسلمون عامة وإن قلنا انه مجبر على فعل ما يفعله أدى ذلك الى التكليف بما لا يطاق وهذا معيب أيضا [1] ، والذي ينبغي ان نلفت النظر اليه أن غالبية المذاهب الإسلامية سواء مذاهب الفلاسفة المدرسيين أو المتكلمين او الفقهاء أو المتصوفة كل هؤلاء لم يسقطوا المسئولية ، ولكنهم حاولوا تنزية الله عن الظلم وإثبات الوحدانية كل عن طريقتهم ، الامر الذي جعل العقول الغربية توجه تهمة الجبر الى اغلب الفلاسفة والمتكلمين على ضوء التحليل النقدي لفكر هذا الفيلسوف او ذاك ، ونحن عندما نبحث أساس المسئولية بوجه عام والمسئولية الجنائية بوجه خاص — لا يعنينا ضعف الأدلة أو قوتها بقدر ما تعنينا دلالتها على مدى قبول تأسيس المسئولية

---

(١) " د . ابراهيم بيومي مدكور " ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ وأيضا انظر " ابن رشد " ،مناهج الأدلة في عقائد الملة ، تحقيق د . محمود قاسم ١٩٥٥ ص ٢٢٢ — ٢٢٤ .

على فكرة الجبر والحتم .

ولقد برز في الفكر الاسلامي اتجاهان ،أحدهما يعلن أن الإنسان مجرد من الحرية وأنه لا يستقل بأفعاله،ويرى الاتجاه الآخر حرية الانسان واستقلاله بأفعاله مما يجعله أهلا للمسئولية والعقاب ، وقد حاول " ابن رشد " مثل الكثيرين - التوفيق بين هذين الرأيين المتعارضين فما الحل الذى ارتضاه هذا الفيلسوف ؟

لقد اعترف " ابن رشد منذ البداية بصعوبة المشكلة قائلا " ان هذه المسألة من اعوص المسائل الشرعية " [1] ويرجع ذلك ابن رشد الى أسباب اهمها ما قد يفهم من تعارض في النصوص الشرعية في القران والسنة حيث يمكن لأي من المذهبين المتعارضين أن يستند للبرهنة على صحة مذهبه الى آيات من القرآن وروايات من حديث رسول الله ، وهذه هي الأسباب السمعية كما يسميها " ابن رشد "، وهناك ايضا سبب آخر " هو تعارض الأدلة العقلية في هذه المسألة،وذلك انه اذا فرضنا ان الإنسان موجد لافعاله ، وخالق لها وجب ان تكون هنا أفعال ليس تجرى على مشيئة الله ولا اختياره فيكون ههنا خالق غير الله . قالوا وقد أجمع المسلمون على أنه لاخالق الا الله سبحانه . وان فرضناه أيضا - اى الانسان - غير مكتسب لافعاله وجب أن يكون مجبورا عليها فإنه لا وسط بين الجبر والاكتساب واذا كان الانسان مجبورا على أفعاله فالتكليف هو من باب مالا يطاق ،واذا كلفت الانسان ما لا يطيق لم يكن فرق بين تكليفه وتكليف الجماد ، لان الجماد ليست له استطاعة ، وكذلك الإنسان ليس له فيما لا يطيق استطاعة . ولهذا صار الجمهور الى أن الاستطاعة شرط من شروط التكليف كالعقل سواء [2] " فابن رشد "

---

(١) " ابن رشد " ، مناهج الأدلة في عقائد الملة المرجع السابق ص ٢٢٢

(٢) المرجع السابق ص ٢٢٤ - ٢٢٥ .

يعرض المشكلة ويبين ايضا أبعادها لدى المسلمين فهي في الفلسفة المشائية قضية عقلية فحسب أما في الفكر الفلسفي الإسلامي فهي عقلية وشرعية في آن واحد، وموقف ابن رشد " من المشكلة يكشف أثر المعتقد على الفيلسوف ويبرز الدور الذي قام به الفلاسفة المسلمون جميعا ، وهو محاولة التوفيق بين الدين والفلسفة، ويخوض " ابن رشد " غمار المشكلة ليوجد لها حلا فيقول " فإن قيل فإذا كان الأمر هكذا – أدى التعارض النقلي والعقلي – فكيف يمكن الجمع بين هذا التعارض الذي يوجد في المسموع نفسه وفي المعقول نفسه . قلنا الظاهر من مقصد الشارع ليس هو تفريق الاعتقادين وإنما مقصده الجمع بينهما على التوسط الذي هو الحق في هذه المسألة، وذلك أنه يظهر أن الله تبارك وتعالى قد خلق لنا قوى نقدر بها أن نكتسب أشياء هي أضداد . لكن لما كان الاكتساب لتلك الاشياء ليس يتم لنا الا بمواتاة الاسباب التي سخرها الله لنا من خارج وزوال العوائق عنها كانت الافعال المنسوبة إلينا تتم بالامرين جميعا . واذا كان ذلك كذلك فالأفعال المنسوبة الينا أيضا يتم فعلها بإرادتنا وموافقة الافعال التي من خارج لها ، وهي المعبر عنها بقدر الله . . . . . ولما كانت الاسباب التي من خارج تجري على نظام محدود وترتيب منضود لا تخل في ذلك بحسب ما قدرها بارئها عليه وكانت إرادتنا وافعالنا لا تتم ولا توجد بالجملة . إلا بموافقة الاسباب التي من خارج، فواجب أن تكون أفعالنا تجري على نظام محدود أي أنها توجد في أوقات محدودة ومقدار محدود " (١) .

---

(١) " ابن رشد " ، المرجع السابق ص ٢٢٥ ، ٢٢٦

هكذا يحاول " ابن رشد " حل المشكلة الصعبة فهو يريد أن يقول أن لنا إرادة ولكن محدودة ولنا اختيارا ولكن ليس مطلقا بل يجرى وفق قانون الكون " فهو يخرج من هذا التعارض بحل وسط • ولكن لا على طريقة الكسب "الاشعرى" الذى هو أقرب فى رأيه إلى الجبر منه إلى الاختيار ، فيرى أن الله منح العبد ارادة يعرف بها اموره وقدرة تمكنه من فعل الشئ وضده فأفعاله وليدة أرادته وقدرته ، وفى هذا ما يبرر بحق حسابه ومسئوليته إلا أن هذه القدرة وتلك الإرادة ليستا طليقتين • بل هما خاضعتان لاسباب داخلية وخارجية ومقيدتان بنظام الكون وسننه، وكثيرا ما تعترض هذه الأسباب بعض ما نريد وكثيرا ما يحول نظام الكون دون تنفيذ ما نقدر عليه ، وهذا النظام من تدبير الله وصنعه وحده وهو ما يسمى القضاء والقدر ولا علم لنا به " (١) ومعنى ذلك أن افعال الانسان ليست اختيارية تماما ولا جبرية تماما وإنما هى تجمع بين الاختيار والجبر فى آن واحد لانها تتوقف على عاملين هما إرادتنا والاسباب والعوامل الخارجية وهذه العوامل تتبع نظاما عاما مطردا لا يختلف• وهذا النظام هو ما نسميه فى عصرنا الراهن بالحتمية فى الطبيعة " (٢).

وعلى الرغم من أن " ارنست رينان " الدارس الفرنسى الشهير لفلسفة " ابن رشد " قد فهم رايه واعتبر ما انتهى إليه " ابن رشد " فى كتاب ، " الكشف عن مناهج الادلة فى عقائد الملة " هو الحل المتوسط بين حل الجبرية وحل القدرية " (٣) • الا أنه عاد ونسب الى " ابن رشد " نوعا من الإيمان بالحتمية المطلقة فى الطبيعة وهو الامر الذى نرفضه لسببين

---

(١) د • " ابراهيم بيومى مدكور " ، المرجع السابق ص ١٤٧ •

(٢) د • " محمود قاسم ، " ابن رشد " وفلسفته الدينية ، القاهرة ط٣ ١٩٦٩ ص ١٧٦ •

(٣) ارنست رينان ، " ابن رشد والراشدين " ترجمة عادل زعيتر القاهرة ١٩٥٧ ص ١٦٩ •

الاول : أن الفلسفة الحتمية ونتائجها المعروفة فى الفكر الغربى ليس لها مكان لدى الإسلاميين ، لأن الحتم يستبعد دور الإله وهو ما لا يعرفه المسلمون، حيث توصف فلسفتهم بالجبر اى اسناد كل ما فى الكون من حركة وفعل إلى الله خالق كل شئ والقادر على كل شئ .

الثانى : أن فكرة القضاء والقدر تتحدث عن علم الله فهى تتعلق بصفة العلم والخلق لا القدرة، وفكرة القانون التى يشير إليها "بن رشد" او السنة الكونية لا تناقض الإرادة الإنسانية او تلغيها بل هى فكرة متقدمة جاء بها " ابن رشد " وسبق بها التقدم العلمى الحديث بحيث يبدو غير صحيح ما يقول " هنرى بوانكاريه " ان القانون من أحدث الكشوف التى انتهى اليها العقل الإنسانى "(١).

وهذا الرأى الذى يرتضيه " أبو الوليد هو ما نراه لدى كثير من علماء الاخلاق فى العصر الحاضر. فهم يثبتون للإنسان إرادة مقيدة بالأمور الخارجية، حقا قد يحتج انصار الجبر . فيقولون أنها ليست بالإرادة المطلقة ، لكن يمكن الرد عليهم بأنها إرادة على كل حال ، لأنها تستطيع الاختيار بين أحد فعلين متضادين. ومتى فعلت أحدهما تحققت لها حريتها الكاملة فى لحظة معينة ، وهذا هو السبب فى ان الإنسان يعد مسئولا عن افعاله إذ له الاختيار فى كل لحظة بين امور متضاربة قد يقل عددها شيئا فشيئا

---

(١) " هنرى بوانكارية " " قيمة العلم " ، أشار اليه د . محمود قاسم المرجع السابق وهامش ص ١٧٦ هذا وينتهى الدكتور بركات دويدار الى ما أنتهى اليه " أرنست رينان " وان كان ينسب الجبر لا الحتم الى " بن رشد " . د . بركات دويدار . ابن رشد منهجا وعقيده رسالة دكتوراة كلية " اصول الدين ص ٢٩١ .

لان هذا الاختيار يحدد للمرء اتجاها معينا فى حياته • بحيث يكون من العسير تبديله دفعة واحدة لرسوخ العادة وهو لا يعدم جملة لدى الإنسان العادى • الذى تتوافر لدية شروط التكليف " (١)

وفى كلمة أخيرة يمكننا القول مع الدكتور " ابراهيم مدكور " " ان ابن رشد قدر فعلا مشكلة حرية الإرادة قدرها وادرك صفاتها ، ووقف على ما اثير حولها • قلبها على وجوهها وحاول أن يقدم لها حلولا ترفع التعارض والتناقض وتوفق بين العقل والنقل وكان حريصا على أن يستعين بالقرآن لادعام هذة الحلول وتوضيحها • والآيات القرانية ماثلة أمامه دائما يتخير منها أنسبها والصقها بما يحاول التدليل عليه ، وهو على هذا أقدر من المشائين الإسلاميين الآخرين ولكنه فى النهاية لم يبعد عنهم بل أخذ بما اخذوا به من الاستمساك بمبدأ السببية ، والقول بالعناية الإلهية التى تلائم بين حرية العبد من جانب ونظام الكون من جانب اخر • (٢)

٥٥
٥٥

---

(١) د • محمود قاسم ، " ابن رشد " وفلسفته الدينية ، المرجع السابق ص ١٧٧ ، ١٧٨ • وفيه يراجع أثر ابن رشد فى هذا الصدد على توما الاكوينى وغيره من فلاسفة العصور الوسطى •

(٢) د • أبراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية المرجع السابق ص ١٤٨ سالت الاستاذ الدكتور احمد الحوفى عضو مجمع اللغة العربية وعالم اللغة الكبير فافاد بان الصواب دعم لا ادعام ولعل كلمة ادعام من خطا الراقم وهوما يؤكد صحة توجيه الاستاذ الدكتور عوض محمد بان الصحيح دعم لا ادعام •

المطلب الثالث
حريـة الإرادة والمسئوليـة
فى
الفلسفة الاسلامية الحديثـة

على الرغم من أن الفكر الإسلامى الحديث ـ ومعه الفلسفة الإسلاميـة ـ ظل يجتر افكار الأسلاف ويعيد عرضها أو يحاول طرح بعض مشكلاتهـا دون أن يصل إلى فكر متميز أو فلسفة مبتكرة فاننا نستطيع أن نقول إن هناك من المفكرين المحدثين من تركوا أثرا واسعا وتراثا جادا وجديدا يستحق وقفة تأمل منا خاصة فيما يتعلق بالإرادة والمسئولية ، وحسبنا أن نتوقف عند علمين شامخين لاخلاف على أثرهما ودورهما التجديدى وهما " الشيخ الامام محمد عبده ، " والمفكر الشاعر محمد إقبال .

" محمد عبده ومشكلة الحرية " :

مثلما فعل " ابن رشد " فان "الإمام محمد عبده " يتوقف أمام مشكلة حرية الإرادة ويدرك اهميتها فيقول " لا انكر أن هذه المسألة أى مسألة الكسب والاختيار كانت من أعظم المسائل خطرا فى تاريخ الإسلام " (1) .

ومنذ البداية أعلن الأستاذ " الامام " رفضه لما أنتهى اليه الجبرية والقدرية فقال عن الفرق الإسلامية أن " منهم القائل بسلطة العبد على جميع أفعاله واستقلاله المطلق وهو غرور ظاهر ، ومنهم من قال بالجبر وصرح به ، ومنهم من قال به وتبرأ من اسمه ، وهو هدم للشريعة ، ومحو للتكاليف ، وإبطال لحكم العقل البديهى

---

(١) تاريخ الاستاذ الامام ، ج٢ ، ط ١٩٠٨ ص٢٦٣ وما بعدها .

وهو عماد الإيمان "(١)

ويمضى " الإمام " فى شرح رايه فيفسر القضاء والقدر بمعنى سبق العلم الإلهى، فهما يتعلقان بنظرية المعرفة لا بأفعال الإنسان، ويقول " ان علم الواجب محيط بما يقع من الإنسان بإرادته. وبأن عمل كذا يصدر فى وقت كذا. وهو خير يثاب عليه وأن عملا آخر شر يعاقب عليه عقاب الشر، والاعمال فى جميع الأحوال حاصلة على الكسب والاختيار فلا شىء فى العلم بسالب للتخيير فى الكسب" (٢) .

ويدلل على حرية الإرادة على نحو ما فعل " ديكارت " و برجسون " بمعطيات الوجدان فيقول " كما يشهد سليم العقل من نفسه انه موجود، ولا يحتاج فى ذلك الى دليل يهديه ولا معلم يرشده، كذلك يشهد أنه مدرك لأعماله الاختيارية. يزن نتائجها بعقله ويقدرها بإرادته. ثم يصدرها بقدرة ما فيه ويعد إنكار شىء من ذلك مساويا لانكار وجوده فى مجافاته لبداهة العقل " (٣)

ويؤكد الأستاذ " الإمام " أن علم الله ليس منافيا لهذة الحرية ولا مانعا ويقول " لنا فى علومنا الكونية أقرب الأمثال : شخص من أهل العناد يعلم علم اليقين أن عصيانه لأميره باختياره يحل به عقوبة لا محالة لكنه مع ذلك يعمل العمل ويستقبل العقوبة وليس لشىء من علمه وانطباقه على الواقع أدنى أثر فى اختياره لا بالمنع ولا بالالزام، فانكشاف الواقع للعالم لا يصح فى نظر العقل ملزما ولا مانعا "

---

(١) محمد عبده، رسالة التوحيد، كتاب الهلال، ١٩٦٣ ص ٩١

(٢) المرجع السابق ص ٩٥.

(٣) " محمد عبده " ، المرجع السابق ، ص ٨٩

وهكذا يثبت الأستاذ " الإمام " للإنسان قدرة حتى يقوم الثواب والعقاب ، " ولو كان فعل العبد ليس له لبطل تكليفه به إذ لا يعقل أن يطالب شخص بما لا يقدر عليه وأن يكلف بما لا أثر لإرادته فيه (١) " .

ولكن ليس قصد الشيخ من هذا أن يذهب الى القول بأن للإنسان حرية مطلقة كما قد توهم البعض فحرية الاختيار لا متناهية عند الله ولكنها متناهية عند الإنسان . (٢) "

وما يراه الشيخ الإمام يكاد يتطابق مع ما وصل اليه " بن رشد " وخاصة وأن الشيخ كان على دراية كاملة بالتراث الإسلامي فى العقيدة والشريعة ، وليس بآراء أهل السنه فحسب كما يظن " تشارلز ادمس " فى مؤلفه " الاسلام والتجديد فى مصر ". (٣)

ونتساءل هل يقترب الأستاذ الإمام من رأى الاشاعرة "والجوينى" فى مسألة الحرية ؟

هذا ما يقوله الأستاذ الإمام حيث يقول " وهذا الذى قررناه قد اهتدى اليه سلف الأمة ، فقاموا من الأعمال بما عجبت له الأمم وعول عليه من متأخرى أهل النظر إمام الحرمين" الجوينى" رحمه الله وإن أنكر

---

(١) محمد عبده ، تفسير سورة العصر ط٣ ص ٤٦

(٢) د . " عثمان امين " ، رائد الفكر المصرى ، ط٢ ١٩٦٥ ، ص١١٦
وانظر فيه عرضا قيما لاراء الاستاذ الامام فى " مشكلة الحرية " من ص١١١ــ ١٣٢ الفصل الرابع كله .

(٣) " تشارلز ادمس " ، الاسلام والتجديد فى مصر ، ترجمة عباس محمد ط ١٩٣٥ ص١٠٩
وهو هنا يردد اراء "برنارد ميشيل" ، " وجولد زهير " .

عليه بعض من لم يفهمه " (١)

وعلى الرغم مما يقوله الأستاذ الإمام نفسه فنحن نقول ــ مع الدكتور " عثمان أمين " " إن نظرية " محمد عبده " في حرية الأفعال الإنسانية تتجاوز نظرية " الكسب " عند " الأشعرى " وعند " الجوينى " ، ذلك أن الشيخ " محمد عبده " لا يلتمس الحرية ــ كما يريد جمهور الاشاعرة في ذلك الفعل الوهمى فعل القدرة الحادثة التى لا أثر لها بل لينسب الى الفعل الإنسانى قدرة حقيقية هى مناط المسئولية "

ولكننا مع ذلك لا ننسب الى الإمام " محمد عبده " اتجاها ذرائعيا " براجماتزم " على نحو ما يريد الدكتور " عثمان امين " (٢)، فالأستاذ الإمام وإن كان قد استنقذ الاخلاق العملية من وطأة الجبر إلا أنه لا يقدم العمل على النظر بل يقيم فلسفته الخلقية على أساس من النص ــ قرآنا وسنه ــ وايضا وفقا للدليل الذى يثبته العقل ويؤكده ٠

الحرية والمسئولية عند "محمد إقبال "

ان " محمد إقبال " ــ كفيلسوف مسلم ــ لا يمكنه أن يؤمن بالجبر فذلك يناقض المفهوم الخلقى الاسلامى الذى يؤكد مسئولية الإنسان عن افعاله وهو يرى "أنه منذ بداية الرحلة الانسانية على الارض كان هناك الاختيار الإنسانى " فالمعصية الاولى للإنسان كانت اول فعل له تتمثل فيه حرية الاختيار ولهذا تاب الله على آدم كما جاء في القرآن الكريم وغفر له٠ وعمل الخير لا يمكن أن يكون قسرا : بل

(١) " محمد عبده " المرجع السابق ، ص ٩٣

(٢) " د ٠ عثمان امين " ، رائد الفكر المصرى ، المرجع السابق ص ١١٢

هو خضوع عن طواعية للمثل الأخلاقى الأعلى خضوعا ينشأ عـــــن تعاون الذوات الحرة المختارة عن رغبة حرة ورضى. والكائن الذى قـدرت عليـه حركاته كلها كما قدرت حركات الآله لا يقدر عمل فعل الخــيره وعلى هذا فإن الحرية شرط فى عمل الخير . ولكن السماح بظهـــور ذات متناهية لها القدرة على أن تختار ما تفعل بعد تقويم القيم النسبية للأفعال الممكنة لها، هو فى الحق مغامرة كبرى ، لأن حرية اختيار الخـــير تتضمن كذلك حرية اختيار عكســـه . [1]

والحرية فى رأى " محمد إقبال " " ليست مجرد إشكال نظرى يثـيره العقل الإنسانى الراغب فى المعرفة على سبيل الاستطلاع حتى يعرف مــــا إذا كان حرا أو مجبرا ، وإنما هى مشكلة حيوية لا تكاد تنفصل عن وجودنا نفسه . من حيث أن الوجود الإنسانى إن هو إلا وجود " حرية " تضـــع نفسها موضع التساؤل " [2].

" ومحمد إقبال " يعتبر على نحو ما يرى " برجسون " ــ أن الحرية واقعة ، ويرى أن إهمال ذلك التصور للحرية هو سر الجدل الدينى العنيف حول القضاء والقدر، يقول "إقبال " والحق هو ان الجدل الدينى كلـــــه الذى ثار حول القضاء والقدر يرجع إلى النظر العقلى المجرد دون اعتبـــارما للحياة من التلقائيه التى هى حقيقة من حقائق التجربة الواقعة " [3]

" ومحمد إقبال " بهذا لا يحاول أن يدلل على حرية الإنسان ــ بالبراهين العقلية أو الجدل الفلسفى . وإنما ينظر اليها على أنها ضرورة ــ لوجود الإنسان " فهو قد أحس بما قاله " برجسون " من أننا حينمـــــا

---

(١) " محمد إقبال" ، تجديد الفكر الدينى فى الإسلام ، ترجمة عباس محمود ١٩٥٥ ص ١٠٠ .

(٢) د . عبد المقصود عبد الغنى ، فلسفة "اقبال " رسالة دكتوراه من كلية دار العلوم ١٩٨١ على الاستنسل ص ٢٦٢ .

نحاول أن نبرهن على الحرية بالبرهان العقلى التصورى فإننا لا بـــــد أن ننتهى الى انكار وجودها وهذا هو السبب فى ان " الحرية " كثيرا مـا تصبح " قضية خاسرة " حينما يتصدى للدفاع عنها فلاسفة عقليون يريدون ان يبرهنوا عـلى وجودها بالدليل المنطقى " (١).

وهناك حوار شعرى يثبت فيه "اقبال " وجهة نظره فى الجبر والاختيـار والقضاء والقدر مستندا الى الحوار الذى دار بين اللـه تعالى ,وابليس عندمـا رفض السـجود للأدم .

يقول "اقبـال" :ـ

ابليـــــس : " يا الها أمره كـن ∴ ليس عنه من محيـد
لم يصب ادم مـــنى ∴ بعــدو أو حســود
كيـف استكبر عــــن ∴ أمرك أو كيف أحيـد ؟
كان فى علمك أنـــى ∴ حائد عن ذا السجود
الله تعالى : هل عرفت السر هـــذا ∴ قبل أو بعد السجـود
ابليـــــس : بعد يا من من تجليـــه ∴ كما لات الوجـــود
اللـــــه : خسة الفطرة فيــــه ∴ علمته ذاك عـــذرا
قـــال : ما شئت سجـــودى ∴ أنا لا أملك امـــرا
ذلك الظالم ســــمى ∴ اختيار فيه جـبرا (٢)

** ويمكننا أن نستنتج من هذا الحوار ما يلى :ـ

١) ان القضاء لا يحمل معنى القهر والالزام لانه عبارة عــــن سبق العلم بما سيكون من العبد ، والعلم صفة انكشاف واحاطـة

---

* " محمد اقبال " ، تجديد الفكر الدينى ، المرجع السابق ،ص٩٤ وما بعدها
(١) " زكريا ابراهيم " ، مشكلة الحرية ،المرجع السابق ص ٢٣
(٢) " محمد اقبال " ، ديوان ضرب الكليم ، ترجمة د . عبد الوهاب عزام القاهرة ١٩٥٢ ص ٣١ .

وهذا يتضح من قول ابليس" كان في علمك أني حائد عن ذا السجود"
وقد ذهب إلى تفسير القضاء بانه علم الله السابق الشيخ " محمد عبده " .
٢) انه لا يصح الاحتجاج بالقضاء والقدر لأن الإنسان لا يطلع على هذا القضاء " [1] ويسند " محمد إقبال " وجهة نظره بالمفهوم القرآني — عندما يقول " يؤكد القرآن للنفس الإنسانية بأسلوبه البسيط حريتها وخلودها المفعم بالقوة ، شخصية الإنسان وفرديته وله في نظري — راى معين محدد في مصير الإنسان بوصفه وحدة من وحدات الوجود وهذا الراى في شخصية الإنسان وفرديته وهو راى يستحيل معه ان تزر وازرة وزر اخرى بل يقتضي أن كل امرئ بما كسب رهين وهو الذي ادى بالقرآن الى رفض فكرة الفداء [2] .

ومحمد اقبال هنا يؤكد على فكرتين هامتين هما :—
١) حرية الإنسان واعتبارها أساس شخصيته .
٢) فردية المسئولية وهي تعبير أمين عن شخصية الإنسان وفرديته.

---

(١) د . " عبد المقصود عبد الغني " ، فلسفة " اقبال " ، الرسالة السابقةص٢٢٥
(٢) " محمد اقبال " ، تجديد الفكر الديني ، المرجع السابق ص ١٠٩

المبحث الثاني

أساس المسئولية عند المتكلمين

===

أدى المتكلمون دورا هاما في الفكر الاسلامي ، ورأى فيهم بعض المستشرقين — من أمثال دوجا ورينان — أهمية خاصة فعندهم نلتمس الحركة الفلسفية الحقيقية [1] .

ولا شك أن علماء الكلام غير الفلاسفة ، فبينما الأولون يعتمدون النص ومنه تبدأ دراساتهم فإن الفلاسفة يحكّمون العقل منذ البداية ويسيرون معه ، ومجال علم الكلام هو الأحكام الشرعية التي تتعلق بالاعتقاد ، فهو جزء من الفقه في معناه الواسع ، وقد سماه الإمام أبو حنيفة رحمه الله الفقه الأكبر ، ويقترب علم الكلام من أصول الفقه ، بل هناك عديد من المناطق المشتركة التي يعمل فيها الأصوليون والمتكلمون ، بل إن كثيرا من كبار المتكلمين تركوا لنا مؤلفات هامة في أصول الفقه يكفي أن نشير منها الى مؤلفات " سيف الدين الآمدى " صاحب " الإحكام في أصول الأحكام " ، " والمعتمد " لأبي " المعالي الجويني " إمام الحرمين ، " والمستصفى " للإمام الغزالي ، الأمر الذي يدعونا الى القول بأن دراسة أساس المسئولية عند المتكلمين سوف يكشف لنا أبعادا جديدة تكفل لنا رؤية أكثر عمقا لآراء الأصوليين والفقهاء ، واذا كان التصنيف العلمي يجعلنا نسلك المتكلمين إلى جوار الفلاسفة فلا ينبغي أن نفصلهم عن الفقهاء ، بل إن بعض كبار المتكلمين كانوا فقهاء مجتهدين كل في المذهب الفقهي الذي ينتمي اليه ، فالصلة بين الفقيه والمتكلم أعمق مما نظن ، ويجمع " سعد الدين التفتازاني " في " شرح العقائد النفسية " بين الفقه وعلم الكلام في قوله " إعلم أن الأحكام الشرعية منها ما يتعلق بكيفية العمل وتسمى فرعية

---

(١) د . أبو الوفا الغنيمي التفتازاني ، علم الكلام ، وبعض مشكلاته ، ط ١٩٧٩ ، ص ب من المقدمة .

عملية ، ومنها ما يتعلق بالاعتقاد وتسمى أصلية اعتقادية ، والعلم بالأولى يسمى علم الشرائع والأحكام ، والعلم المتعلق بالثانية علم التوحيد والصفات"(1)

واذا كنا نعتقد في النشأة الاسلامية الخالصة لعلم الكلام فإننا لا ننفي عنه المؤثرات الأجنبية في ميدان الحلول والآراء لأكثر من سبب ، منها :

١ـ أن قضايا علم التوحيد وأهمها قضية الصفات موضوع مشترك بين مفكري الأديان وأصحاب الفكر الفلسفي في جميع البلدان .

٢ـ أن عددا من المفكرين المسلمين الذين خاضوا في هذا الميدان كانوا نتاج حضارات وبيئات ثقافية "غير أسلامية" .

٣ـ أن هناك فرقا سياسية طرحت قضايا علم الكلام من منظور خاص بها ، وكان لبعض هذه الفرق دور في الجدل العقيم الذي شغل جانبا من جهود علماء الكلام ، وكانت السياسة وراء المحن التي تعرض لها بعض المتكلمين وانتهت في بعض الحالات إلى حرمانهم من حق الحياة ونعتهم بالكفر والزندقة ، وأيا ما كان الأمر فلن يعنينا من جهود المتكلمين وآرائهم إلا تلك المتعلقة بحرية الإرادة ، حيث كان الجبر والاختيار مبحثا تقليديا لدى جميع المتكلمين .

---

(1) سعد الدين التفتازاني ، شرح العقائد النفسية ، القاهرة ١٣٥٨هـ ص٦٩ وما بعدها .

المطلب الاول

الاتجـــاه الجـــــبرى

===

الجبرية اتجاه فى علم الكلام الاسلامى يقوم على نسبة كل فعل الى الله وتجريـــد العبد من كل فعل أو قدرة على فعل .

ويعرّف الشهرستانى الجبر قائلا " هو نفى الفعل حقيقة عن العبد واضافتـه الى الرب تعالى " (١) .

وفى داخل الاتجاه الجبرى فرق عديدة يمكن جمعها فى فريقين :

الجبرية الخالصة : وهى التى لا تثبت للعبد فعلا ولا قدرة على الفعل أصلا .

والجبرية المتوسطة : وهى التى تثبت للعبد قدرة غير موثرة أصلا .

ولا شك ان " جهم بن صفوان " كان زعيم هذه المدرسة وفى آرائـــه زبدة ما وصل إليه أهل هذا الاتجاه .

وينسب الشهرســتانى إلى " جهم بن صفوان (٢) " " ان الانسان لا يقــدر على شئ ولا يوصف بالاستطاعة ، وانما هو مجبور فى أفعاله لا قدرة له ولا إرادة ولا اختيار ، وإنما يخلق الله تعالى الافعال فيه على حسب ما يخلق فى سائـــر الجمادات ، وتنسب اليه الافعال مجازا كما تنسب الى الجمادات ، كما يقـــال أثمرت الشجرة ، وجرى الماء ، وتحرك الحجر ، وطلعت الشمس وغربـــت ،

---

(١) الشهرستانى ، الملل والنحل ، تحقيق محمد سيد الكيلانى ط ١٩٦٧ ج ١ ، ص ٨٥ .

(٢) القاضى عبد الجبار ، المحيط بالتكليف ، تحقيق عمر عزمى ، القاهرة ١٩٦٥ ، ص ٤٠٧ ، حيث يقدم نقداً لفكرة " جهم بن صفوان " تعتبر رد المعتزلـــة على خصوم الحريه .

وتغيمت السماء وامطرت ، واهتزت الارض وأنبتت ، إلى غير ذلك ، والثـــواب والعقاب جبر ، كما أن الافعال كلها جبر قال : واذا اثبت الجبر فالتكليف أيضـا كان جبرا [1] " .

وقد استدل "جهم بن صفوان" واتباعه بآيات من القرآن كقوله تعالى " اللـــه خالق كل شيء [2] " ، وقوله " ختم الله على قلوبهم [3] " ، وقوله " واللـــه خلقكم وما تعملون [4] " .

والمتأمل في رأى " جهم " يرى أنه وإن أثبت الجبر على رأيه وقال بــــه فانه اثبت المسئولية على العبد ولم يسقطها وإن قال أن التكليف جبر ، وكانـــه من أنصار الدفاع الاجتماعي حيث يثبت المسئولية رغم الإيمان بالحتم الأمر الـــذي يدعونا إلى التساؤل : هل أنكر "جهم بن صفوان" الاستطاعات كلها ؟

بذلك يقول البغدادي في " الفرق بين الفرق [5] " عند عرضه لفرقة الجهمية ، منهم اتباع جهم بن صفوان الذي قال بالإجبار والاضطرار إلى الاعمال وأنكر الاستطاعات كلها ، وإلى مثل ذلك ينتهي الإسفرايينى في كتاب " التبصير " ، وكان يمكننـــا أن ننسب هذه الجبرية الخالصة إلى "جهم" لولا تلك العبارة التي أوردها الاشعري تحت

---

(١) الشهرستاني ، المرجع السابق ج ١ ، ص ٨٧ .
(٢) الزمـر ٦٢ .
(٣)
(٤)
(٥) البغدادي ، الفرق بين الفرق ، بيروت ط ٢ ، ١٩٧٧ ، ص ١٩٩ .

عنوان ما تفرد به "الجهم" حيث يقول " الذي تفرد به " جهم " ..... أنـــه لافعل لأحد في الحقيقة الا الله وحده ، وأن الناس تنسب اليهم أفعالهم علـى المجاز كما يقال تحركت الشجرة ، ودار الفلك ، وزالت الشمس ، وانما فعل ذلك بالشجرة والفلك والشمس ، الله - سبحانه ! - الا أنه خلق للانسان قوة كـان بها الفعل وخلق له ارادة للفعل واختيارا منفردا بذلك كما خلق له طولا كـــان به طويلا ولونا كان به متلونا [(1)] " .

فالجزء الأخير من هذه الفقرة يتناقض مع أولها ونحن أمام احتمالين :

أولهما : أن السطر الأخير اضافة من " الأشعري " وهو ما لا نعتقده ، فالأشعري كما هو معروف غير متهم فيما ينقله من آراء ، ثم إنه من خصوم "جهم" ويعنيه اثبات الجبر الخالص عليه .

ثانيهما : صحة هذا النص وهو ما نرجحه خاصة وأن " الشهرستاني " و "البغدادي " لم يقولا ان " جهما " أسقط التكاليف وإن جعلها جبرا ، فالإنسان إذن فـي رأي جهم أن " ليس مجبرا جبر الحيوانات أو الجمادات الصماء " ، وإن الله خلق لـه قوة بها يفعل وبها يريد ، وخلق له اختيارا انفرد به الإنسان دون غيره من الكائنات [(٢)] .

ولكن هل معنى ذلك أن "جهما" يميل إلى رأي الأشاعرة بالقول في الكسب ؟ هذا ما يراه الدكتور علي سامي النشار [(٣)] ، وفي رأينا أن الجهم لم ينكر الاستطاعات كلها كما ذكر " البغدادي " ، ولم يسلب الإنسان الاستطاعة كما ذكر "الشهرستاني" ،

---

(١) الأشعري ، مقالات الاسلاميين ، تحقيق محيي الدين عبد الحميد ط ١٦٦٩ ج ١ ص ٣٣٨

(٢) د. علي سامي النشار ، نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام ، المرجع السابق ص ٣٧٢

(٣) نفس المرجع والصفحة .

بل اقترب من مذهب المعتزلة فى قولهم بأن القدرة الخالقة فى العبد لافعاله هى قدرة أودعها الله فيه وخلقها من أجله يصبر بها متمكنا من الفعل والترك[١].

والحق أن هناك عديدا من المسائل اتفق فيها "جهم" مع المعتزلة ، وممن بينها قوله بحدوث كلام الله تعالى على نحو ما ذكر " البغدادى[٢] ، وقد عند كثير من الجبرية من المعتزلة فى بعض أفكارهم ، وبعضهم تحول من الاعتزال إلى الجبر ، فقد ذكر ابن النديم فى الفهرست أن " حفص الفرد " كان معتزليا اولا ثم قال بخلق الافعال [٣].

" فجهم بن صفوان " وافق المعتزلة فى حدوث الكلام ونفى الصفات وموقفه من التكليف والاختيار يكشف مدى ما وقع فيه الجبريون من حرج إزاء المسئولية فلم يستطيعوا اسقاطها ، واستمر تيار الجبر فى عدد من الفرق التى تنسب الى الجبرية نذكر منها على سبيل المثال ما يلى :

النجاريــــة :

وهم أصحاب " الحسين بن محمد النجار " ، وقال : قالوا على نحو ما يذكر " الاشعرى " إن أعمال الإنسان مخلوقة لله وهم فاعلون لها ، وأنه لا يكون فى ملك الله إلا ما يريد ،[٤] " ، ومقالة "الاشعرى" يفهم منها الجبرية الخالصة

---

(١) د • يحى هاشم فرغل ، نشأة الآراء والمذاهب والفرق الكلامية ، القاهرة ط١ ١٩٧٢ ، ص١٧٧ ، وقارن أيضا د • ابراهيم مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ص١٠١ •

(٢) البغدادى ، الفرق بين الفرق ، المرجع السابق ،ص ١٩٩ •

(٣) ابن النديم ، الفهرست ، المرجع السابق ص ٢٥٥ •

(٤) الاشعرى ، مقالات الاسلاميين ، المرجع السابق ص ٢٤٠ •

على الرغم من أن " الحسين النجارى "ينسب الفعل إلى العبد .

ويشير الشهرستانى " إلى أن النجار يثبت الكسب للإنسان على النحو الذى يقول به " الاشعرى " فالله هو " خالق أعمال العباد خيرها وشرها حسنهما وقبيحها ، والعبد مكتسب لها ، وأثبت تأثيرا للقدرة الحادثة وسمى ذلك كسبا على حسب ما يثبته الاشعرى (٢) " .

الضراريـــة :

وهم أصحاب ضرار بن عمر و " حفص الفرد " وقد قالا : ان أفعال العبـاد مخلوقة للبارى تعالى حقيقة والعبد مكتسبها حقيقة " (٣) فالتيار الجبرى ينفى الاستطاعة من الإنسان ويجعله مجبورا على الكفر والإيمان ، بحيث تصبح المسئولية جبرا لأن التكليف بالشرع هو جبر أيضا لأنه تكليف بما لا يطاق .

وقد استخدم الجبر فى اسقاط المسئولية عن الحكام كما حدث فى عصر " بنى أمية " ولكن ينبغى أن نؤكد أن الجبريين أنفسهم لم يكونوا وراء هذا الاستخدام السياسى لمذهبهم .

فها هو " جهم بن صفوان " زعيم المذهب الجبرى يخرج على الحاكم محملا اياه مسئولية فعله ، ويقاتل فى سبيل دفع الظلم حتى يقتل مع " الحارث بن سريج " بل لقد مضى " جهم " على نحو ما يروى " الاشعرى " يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر ، ولو كان يرمى من الجبر إسقاط التكاليف لم يكن هناك معنى لأمر المضطر بمعروف ولا محل لنهيه عن المنكر (٤) ، فالاتجاه الجبرى لا ينبغى أن يتحمل

---

(١) الاشعرى ، مقالات الاسلاميين ، المرجع السابق ص ٣٤٠

(٢) الشهرستانى ، الملل والنحل ، المرجع السابق ص ٨٩ .

(٣) الشهرستانى ، المرجع السابق ، ص ٩١ ، الاشعرى ، المرجع السابق ص ٣٣٩

(٤) محمود بركات ، مشكلة الحرية فى الفكر الاسلامى ، المرجع السابق ص ١٢٨ .

مسئولية الاستخدام السياسي لبعض أفكاره ، كما ينبغي ألا يتحمل مسئولية ما اتجه اليه بعض المتطرفين من الشعراء من نفي المسئولية بناء على نفي الاختيار ، على نحو ما نراه عند " أبي العلاء المعري " في بعض لزومياته حيث يقول

وما فسدت أخلاقنا باختيارنا ∴ ولكن بأمر سببته المقادر [(١)]

وينتهي إلى رفع الجزاء بقوله :

لا تمدحن أو تذمن امرءاً
فيها فغير مقصو كمقصر [(٢)]

لاشك أنه من لوازم مذهب الجبر بطلان التكاليف الشرعية ، وانكار المسئولية والعقاب ، " ولكن الجبرية لم يهدموا التكاليف ولم يلتزموا بذلك [(٣)] "

ان الاتجاه الجبري ينسف أساس التكليف ومناط المسئولية ، ولكنه يبقى على المسئولية والتكليف باعتبارهما مشيئة إلهية ، الأمر الذي يتعارض ولا شك مع العدل الالهي .

ونستطيع في النهاية أن نقول أن الاتجاه الجبري قد نفى القدرة الإنسانية ، ولكنه أبقى التكليف وألغى الحرية للعبد ، ولكنه أثبت مسئوليته أوفي القليل لم يتعرض لها بالإنكار ، لاشك أنه موقف يتسم بالتناقض ولكنه موقفهم على أي حال ، وهو موقف تبين لنا أهميته عند تقديم الفكر الاسلامي في المسئولية على ضوء الكتاب والسنة .

---

(١) أبو العلاء المعري ، اللزوميات ، القاهرة ط١٩٢٥ ، ج ١ ، ص٣٠٧

(٢) المرجع السابق ، ص٣٠٧ .

(٣) محمود بركات ، مشكلة الحرية ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ .

وكان يعنينا أن نتوقف طويلا أمام هذا المذهب الذى ينكر الحرية ويثبت التكليف والمسئولية لولا أن المصادر لدينا لا تقدم سوى شذرات قليلة تعرض المذهب ولا تفصله ولا شك أن أصحاب الجبر الخلص كانوا قلة مطاردة لم تترك تراثا يعتمد فى تناول مذهبهم وأدلته ودفاعهم عنه بشىء من التفصيل.

وقد تحركت الأرضية الفكرية لتواجه العسف السياسى الذى أفضى إليه الاتجاه الجبرى فكان مذهب المعتزلة وينبغى ونحن نتأمل الموقف الجبرى ألا ننسى أنهم كانوا يتحدثون عن الحرية النفسية وأعلنوا انتفاءها بينما استخدم الحكام فكرهم لالغاء الحرية السياسية .

المطلب الثانى

اتجـاه الحريــــة

(المعتزلــة)

لاشك أن هناك أسبابا سياسية أدت الى وصول الاعتزال كمدرسة فكريـــة كلامية إلى ما وصل اليه ، ولكن حديث المعتزلة عن حرية الارادة واثباتهـــم لها ليس جديدا ولا مستوردا ، فقضية الجبر والاختيار شغلت المسلمين منـذ أخريات القرن الأول الهجرى ، ولأمور كثيرة احتلت فى الصراع الدائر مساحـة كبيرة استوعبت أهم النواصم الاسلامية فى "دمشق" و " المدينة " و " البصـرة" وأسهم فيها رواة ومحدثون ودعاة وخلفاء وفلاسفة ومتكلمون ونقهاء (١) .

وفى مقدمة الصفوف وكطلائع للاتجاه المعتزلى نرى " معبد الجهـــنى " " وغيلان الدمشقـــى " .

أما " معبد الجهنى " (٨٠ هـ) فكان تابعيا محدثا قيل إنه أول من دعـــا الى حرية الارادة " ولم يصلنا من آرائه شيء يذكر اللهم إلا أنه كان يتحدث فى الاستطاعة والقدر . وكأنما كان ينكر فكرة القضاء المحتوم التى يقول بهـــا الحكام لتسويغ تصرفاتهم ويرتكب باسمها المحكومون مايرتكبون من معاصى وآثـــام فدافع عن شرعية التقاليد وأنكر القدر الذى ينكر الاختيار (٢) " أما " غيلان الدمشقى " و ١٠٥ هـ " فهو صاحب فرقة تنسب إليه وتسمى " الغيلانية " وعد من رجـــال الطبقة الرابعة من المعتزلة ، وقد أكد " غيلان الدمشقى " حرية الارادة وانتهى به الأمر إلى القتل بسبب ظروف أبعد ما تكون عن قوله بالحرية ، فقد كـــان الجو السياسى فى عصره لا يرفض فكر "غيلان" بقدر ما كان يخشى ثورته وانتماءاتـــه

---

(١) د . أبراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ص ٩٨ .

(٢) المرجع السابق ص ٩٩١ .

خاصة صلته بأستاذه الحسن بن محمد بن الحنفيه[١] " .

والمعتزلة أو القدرية[٢] ، يمكن تصنيفهم إلى تيارات يجمع بينها القول بالاختيار ، فالانسان عندهم مختار لـه قدرة على الفعل والترك وهى قدرة مطلقة بدونها يصبح لا معنى للتكليف والمسئولية ولا يفهم بدونها الثواب والعقاب ، ولا نتصور الينابيع الفكرية لمذهب الحرية الا فى القرآن والسنة وما وصل اليه المسلمون فى نهاية القرن الأول الهجرى وبداية القرن الثانى . ويكفى أن نذكر دور بعض كبار الفقهاء فى نشأة الاتجاه الإعتزالى لنعرف مدى أصالته .

فقد كانّ الحسن البصرى " ممن أيدوا اتجاه المعتزلة كما ذكر "ابن قتيبه[٣] " وغيره واذا كان " الحسن البصرى " قد رجع عن موافقة المعتزلة كما يشير مؤرخوه إلا أن فقهه يقوم على الحرية ويعتمدها أساسا للمسئولية .

وأصول المعتزلة خمسة اذا افتقد المفكر أيا منها لا يعد معتزليا وهى التوحيد ، العدل ، المنزلة بين المنزلتين ، الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، والوعد والوعيد .

العدل وحرية الارادة :

عدل الله هو الأصل الثانى بعد التوحيد عند المعتزلة أقاموا على أساسه فكرة الحرية ، فعدل الله ينفى عنه الظلم ومن الظلم تكليف الإنسان بما لا يطاق وحسابه على ما أكره عليه ، لهذا كان الإنسان فى رأى المعتزلة حرا مختارا مسئولا

---

(١) محمد عمارة ، مسلمون ثوار ، بيروت ١٩٧٤ ط٢ ، ص٥٥ وما بعدها ، وفيه عرض لحياته «غيلان وثورته .

(٢) أنظر فى عرض الآراء المختلفة لهم ، القاضى عبد الجبار ، المحيط بالتكليف المرجع السابق ص ٢٣٩ وما بعدها ، والمعرفة أصول المعتزلة ، راجع القاضى عبد الجبار ، شرح الأصول الخمسة ، تحقيق د . عبد الكريم عثمان . القاهرة ط١ ، ١٩٦٥ ، خاصة الأصل الثانى ، العدل من ص ٣٢٣ — ٤٦٤ .

(٣) ابن قتيبة ، المعارف ، تحقيق د . ثروت عكاشة ، القاهرة ط٢ ١٩٦٩ ص ٤٤١ .

عن أفعاله على الحقيقة وهي تصدر عنه وحده ، فالله ليس خالقا لافعال العباد .

ويمكن تحديد النظرة المعتزلية في موضوع الإرادة على النحو التالي :

أ - أنهم قد اتفقوا جميعا على أن أفعال الانسان غير مخلوقة لله ، وأن من قال : إن الله سبحانه خالقها ومحدثها فقد عظم خطوءه " [1] وذلك لأن هذه الافعال متعلقة بالانسان فلا يصح أن تتعلق بالذات الإلهية لانه يستحيل أن يكون فعل واحد مفعولا لفاعلين ومقدورا لقادرين ، واثرا لموءثرين .

ب - كما اتفقوا جميعا " على أن أفعال العباد من تصرفهم ... حادثة " من جهتهم [2] ، وعلى أن الانسان منا " محدث فاعل " لما يصدر عنه من أفعال ، وأن جهة تعلق هذه الافعال بالناس الفاعلين لها إنما هو " الحدوث " ، أي أن جهة تعلق هذه الافعال بفاعليها ليست " الكسب " بالمعنى الذي تحدثت عنه الاشعرية ، ومن باب أولى ليست " الظرفية أو المحلية " كما رأت ذلك الجبرية والمجبرة الخلص .

جـ - كما رأى المعتزلة أن العقلاء على اختلاف أحوالهم يعترفون بأن الفاعل المختار انما تأتي أفعاله " بحسب قصده ودواعيه " ، فهي فعله لا فعل غيره حتى ولو كان هذا الغير هو الله سبحانه .

د - ان المعتزلة على عكس الكثيرين الذين خاضوا في هذا المبحث - قد رأوا أن وصف الانسان بأنه فاعل لافعاله هذه انما هو وصف على جهة الحقيقة وليس على جهة المجاز [3] .

---

(١) القاضي عبد الجبار ، المغني ج ٨ ، ص ٣ ، ٤٣ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٣

(٣) محمد عمارة ، المعتزلة ومشكلة الحرية الانسانيه ، بيروت ط ١٩٧٢ ، ص ٧٦ ، ٧٧ بتصرف .

تلك هي الملامح العامة للمذهب الاعتزالي يتفق الجميع عليها وإن اختلفوا في التفاصيل والجزئيات وهم في تحليلهم لفكرة الحرية يرتبطون بأهم الأصول الخمسة عندهم وهي العدل والتوحيد وهما أهم أصول المعتزلة حتى سموا بأهل العدل والتوحيد ٠

" وعدالة الله تقضي بأن يكون الإنسان حرا وبدون هذه الحرية لا معنى لنبوة أو رسالة ولا أساس لشريعة أو تكليف ٠ وماذا يجدي إرسال الرسل لمن لا حرية له في متابعتهم والاستماع إلى دعوتهم ؟ وكيف يؤمر شخص بأن يفعل وألا يفعل وهو فاقد الإرادة ، على أن حرية الإرادة لا تقف عند أصل العدل بل تتصل أيضا بأصل التوحيد لأنه إذا كان للعبد إرادة وقدرة مستقلتان ، فكيف نوفق بينهما وبين إرادة الله وقدرته ، هل هناك أفعال تجاوز قدرة الله ؟ وهل يفعل في ملكه إلا ما يريد ؟ وإن رددنا كل شيء إلى الله فعلام يحاسب العبد ويعاقب ؟ " ٠

أسئلة كثيرة طرحها المعتزلة وحاولوا الإجابة عليها إجابات تتفق في الأصول وتتباعد في التفاصيل ٠

وفي جانب المسئولية يهمنا من تراث المعتزلة أمران هما : قولهم بخلق الأفعال وقولهم بالتوليد وقد أضفى المعتزلة على هذين الأمرين أهمية خاصة وبحثوهما بحثا متعمقا إلى حد أن " القاضي عبد الجبار " خصص لكل منهما جزءا مستقلا في موسوعته " المغني " فخص التوليد بالجزء التاسع وخص الجزء الثامن بالخلق وسماه المخلوق " ٠

---

(١) د ٠ أبراهيم بيومي مدكور ، الفلسفة الأسلامية ، المرجع السابق ص١٠٤ ٠

خلق الافعال :

أما في خلق الافعال فقد ذهبوا إلى أن الله لم يخلق أفعال العباد . يقول " الشهرستاني ": اتفقوا على أن العبد قادر خالق لافعاله خيرها وشرها، مستحق على ما يفعله ثوابا أو عقابا .... والرب تعالى منزه عن أن يضاف اليه شر وظلم وفعل هو كفر ومعصية لانه لو خلق الظلم كان ظالما كما لو خلق العدل كان عادلا " (١) .

فالمعتزلة هنا لا ينسبون فعل العبد إلى الله لأن الله لا يفعل القبيح مطلقا ، وانتهى بعضهم إلى أن الله لا يوصف بالقدرة على المعاصي، هكذا يقول " النظام " حيث يروى عنه " الشهرستاني " أنه زاد على القول بالقدرة خيرها وشرها قوله : " ان الله يوصف بالقدرة على الشرور والمعاصي وليست هي مقدورة للباري تعالى خلافا لاصحابه فإنهم قضوا بأنه قادر عليها لكنه لا يفعلها لانها قبيحة (٢) " .

" ولقد مضى المعتزلة — في جرأة وقوة نادرتين — يعلنون أن قدرة الله وإرادته لا تؤثران على قدرة العبد وارادته لانه من المحال اجتماع مؤثرين على أثر واحد لو أراداه معا ، إن الشيء يتحقق اذا ما وجدت دواعيه . وينتفي أي يبقى معدوما اذا ما انتفت ، فاذا كانت إرادة الإنسان جزءا من إرادة الله أو هي، وأراد الله شيئا ولم يرده الإنسان .... وجد الشيء وتحقق لأن الداعي إلى وجوده قد وجد ولا يمكن أن يوجد الشيء أيضا لانتفاء الداعي إلى وجوده وهي إرادة الانسان . هنا تمانع ولذا سمى المعتزلة هذا البرهان برهان التمانع (٣) " .

---

(١) الشهرستاني ، الملل والنحل ، المرجع السابق ، ص٤٥ .
(٢) الشهرستاني ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .
(٣) د . على سامي النشار ، نشأة التفكير الفلسفي في الاسلام ، المرجع السابق ص٥٠٩

ولكن أي الافعال تلك التى يخلقها الإنسان وفق قدرة فيه واستطاعة له ؟. يقسم المعتزلة الافعال إلى قسمين ، أفعال اختيارية ، وأفعال اضطرارية الاولى: هى التى يقصد إليها العبد عن علم وإردة وهى أساس المسئولية والجزاء ، والثانية: وهى الافعال الاضطرارية التى تحدث من نفسها ولا إرادة للمرء فيها كالنار للإحراق والرعدة عند البرد وتلك لا مسئولية فيها ولا عقاب عليها وعلى الرغم من أن المعتزلة يثبتون للإنسان قدرة مطلقة على خلق الافعال ، إلا أنهم لا يثبتون عجزا من الخالق على خلق أفعال العباد ، فاذا تغاضينا عن رأى " النظام " فإن أكثر المعتزلة قد ذهب إلى أن البارى قادر على الظلم والجور ولكنه لا يفعله لأنّ ذلك لا يصدر إلا عن نقص لا يجوز عليه(1) ، ويفرق المعتزلة بين قدرة الله وإرادته وقدرة الإنسان وإرادته فهما ليسا من جنس ما أقدر عليه العباد ، وإن كان " أبو على الجبائى " وهو من شيوخ المعتزلة أثبت مقدرة الله على جنس ما أقدر عليه عباده لا نفس ما أقدر عليه عباده على نحو ما يروى " الاشعرى " (٢) .

ويفسر بعض الباحثين رأى المعتزلة على نحو يزيل التعارض بين قدرة الله وخلق الافعال عند العباد بقوله : " إن قدرة الإنسان ليست مستقلة من حيث أن الله هو الذى أقدرهم عليها وذلك لضرورة يحتمها التكليف ويقتضيها الواجب ، فإثبات قدرة للإنسان لا من حيث هو موجود وإنما من حيث هو مكلف والدفاع عن حرية الإنسان دفاع عن شرعية التكاليف ونفى عبث الثواب والعقاب وتقرير كون الإنسان فاعلا للخير والشر والإيمان والكفر والطاعة والمعصية .

---

(١) د . أحمد محمود صبحى ، الفلسفة الاخلاقية فى الفكر الاسلامى ، القاهرة ١٩٦٩ ص ١٦٠ .

(٢) المرجع السابق ، ص ١٦٠ .

نخلص من هذا إلى أن المعتزلة قد ذهبوا إلى مطلق المشيئة الآلهية فى أصل التوحيد وإلى تقرير حرية الإنسان فى أصل العدل لضرورة يقتضيها التكليف وتحتمها الواجبات الأخلاقية والشرعية ولا يعنى هذا التعارض بين أصلى التوحيد والعدل وإنما يعنى اختلاف مجال كل من الميتافزيقا والأخلاق أو بين أصول تتعلق بالاعتقاد وأصول تتصل بالعمل (١) " .

وأيا كان نصيب هذه المحاولة من التوفيق فهى تسير على درب المعتزلة فى اثبات الحرية ، وما يهمنا ليس تناسق المذهب الاعتزالى أو تناقضه وإنما ما يهمنا هو هذا الجهد المبذول لتبقى للإنسان قدرة على خلق أفعاله تكفى من وجهة نظرنا لقيام المسئولية ، وتكفى من وجهة نظر المعتزلة لتأكيد العدالة الإلهية .

الفعل المتولد :

اهتم المعتزلة بالتوليد لتفسير أسباب ونتائج الفعل الذى يصدر عن الانسان من حيث الفاعلية والتأثير حتى يستحق الإنسان أن تنسب إليه الحرية والاختيار . " وعلى ذلك لا نكون مخطئين اذا رأينا أن البحث فى التوليد ــ والسبب الأساسى فى اهتمام المعتزلة بالفعل المتولد ــ كان لتحديد نطاق المسئولية الإنسانية ، فإلى أى مدى تمتد مسئولية الانسان عن أفعاله ؟ هل تشتمل على الافعال المباشرة فقط بوصفها أفعالا صادرة عن مقصود الإنسان ودواعيه ،

---

(١) د . أحمد محمود صبحى ، الفلسفة الأخلاقية فى الفكر الاسلامى ، القاهرة ١٩٦٩ ، ص ١٦٤ .

أم تمتد المسئولية لتشمل تلك الافعال التى تترتب على أفعال الانسان أى تشتمل على المتولدات [١] " .

ولا شك أن فكرة التولد معتزلية خالصة تتصل بمبدأ السببية كما تتصل بفكرة الجزاء والمسئولية وهناك تعريفات متعددة للتولد تكشف عن صعوبة الفكرة إلا أنه يمكن إيضاحها بما أورده " التهانوى " فى " كشاف اصطلاحات الفنون " من تعريف فهو يذكر عن المعتزلة أنهم قالوا " الفعل الصادر من الفاعل بلا وسط هو المباشر ، وبوسط هو التوليد [٢] " .

فالفعل المباشر يتم بلا واسطة وليس هكذا المتولد والتفرقة بين المتولد والمباشر تتعلق أساسا بالقصد يوضح ذلك "الاسكافى" فى تعريفه للمباشر والمتولد من الفعل بقوله " كل فعل يتهيأ وقوعه على الخطأ دون القصد اليه والإرادة له فهو متولد وكل فعل لا يتهيأ الا بقصد ويحتاج كل جزء منه إلى تجديد عزم وإرادة فهو خارج عن حد التولد وداخل فى حد المباشر [٣] " .

وفى المثال الذى يضربه " أبو الهزيل العلاف " كشف عن صلة التولد بفكرتى السببية ، والمسئولية ، فلو أن إنسانا رمى بسهم ثم مات الرامى قبل وصول السهم الى المرمى ثم وصل السهم الى المرمى فآلمه وقتله أنه يحدث الألم والقتل الحادث بعد حال موته بالسبب الذى أحدثه وهو حى [٤] " ففى المثال بحث عن عمل القاتل والمقتول وعن سبب القتل وقد هاجم " بن الراوندى "

---

(١) د . سامى نصر لطف ، الحرية المسئولة فى الفكر الفلسفى الاسلامى ، بدون تاريخ ص ٣٠ . والكتاب هو دراسة للتوليد عند القاضى عبد الجبار ، وانظر أيضا المحيط بالتكليف ، المرجع السابق ص ٣٨٠ .

(٢) التهانوى ، كشاف أصطلاحات الفنون ، القاهرة ١٩٦٣ ص ١٧١ ، وأنظر فيه : تعريفات متعددة للفعل المتولد .

(٣) الاشعرى ، مقالات الاسلاميين جـ ٢ ص ٩٣ .

(٤) المرجع السابق ، ص ٨٨ .

والاشاعرة فكرة التولد لدى المعتزلة من خلال هذا المثال وقالوا إن " أبا الهزيل " يجعل الميت يقصد الرامي هو القاتل ويرد " الخياط " على ذلك بأن هذا القتل لابد له من فاعل وتنزه الله عن ذلك ولا يمكن أن يكون السهم لانه موات ليس بحي ولا قادر ولم يبق الا أن يكون محدثه هو الذى أطلق السهم (١) " .

والحق أن رأى المعتزلة فى التوليد يعد مثالا لما وصلوا اليه من تحليل عميق للفعل الاختيارى وذلك من أجل تحديد مجال الحرية الإنسانية .

ففى المثال الذى ضربه " أبو الهزيل " ما يؤكد ما قاله بعض الباحثين من أن انتساب تلك الافعال إلى فاعليها على وجه الحقيقة ومسئوليتهم عن نتائجها أمور تترتب على حال الفاعل حين يفعل (٢) .

فحال الفاعل حين الفعل ايجابا وسلبا علما وجهلا تعتبر سندا كبيرا فى نسبة الفاعلية والتأثير إلى الإنسان على أساس صحيح حتى يمكن تحديد مسئوليته عن هذه الافعال .

ويكفى للتدليل على قولنا بأن البحث فى التولد هو بحث فى المسئولية ، هذا الحديث الذى يورده " الاشعرى " وهو من خصوم المعتزلة يقول تحت عنوان " المتولد إذا بَعُدَ السبب " ، واختلفوا فى المتولد اذا بعد السبب : هل يكون هو المسبب الاول كالإنسان يرمى نفسه فى نار أضرمها غيره أو يطرح نفسه على حديدة نصبها غيره ، أو يعترض سهما قد رمى به غيره لطفل حتى يدخل فيه ، فقال كثير من المثبتين للتولد : " الإحراق فعل لمن رمى بنفسه فى النار والقتل لمن وقع على الحديدة المنصوبة والقتل فعل لمن اعترض السهم بالطفل (٣) " .

---

(١) إبراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ص ١٠٩ .
(٢) د . سامى نصر لطف ، الحرية المسئولة ، المرجع السابق ص ٥٩ .
(٣) الاشعرى ، مقالات الاسلاميين ، المرجع السابق ج ٢ ص ٩٥ .

والبحث في التولد يؤكد أهمية الفعل بالنسبة للإنسان فانه لا وجود لفاعل دون أفعال حتى قال البعض بأن فلسفة المعتزلة في التوليد هي سبق للفلسفة الوجوديه الحديثه في فرعها المؤمن (١) .

خلاصة موقف المعتزلة :

وأيا ما كان الأمر فيما انتهى اليه المعتزلة من آراء فحسبهم أنهم أثبتوا للإنسان حرية هي مناط التكليف ، وقدرة على الفعل تجعله أهلا للمسئولية والجزاء ، وقد بذلوا جهدا فلسفيا ضخما ليقيموا نظرياتهم الكلامية على أسس من الكتاب والسنة بالاضافة إلى أدلة عقليه كثيرة (٢) ، إخترعوها ، ورأوا في انكار الحرية هدما لكل بناء خلقي واخلالا بعدل الله وجعل الوعد والوعيد والمسئولية والجزاء عبثا لا مبرر له (٣) .

---

(١) سامي نصر لطف ، المرجع السابق ص ٣٩٢ .

(٢) د . أحمد محمود صبحي ، الفلسفة الأخلاقية ، المرجع السابق ص ١٦٥ـ ١٧٢ حيث يعرض الأدلة السمعية والعقلية التي يستند اليها المعتزلة .

(٣) انظر في نقد المعتزلة ، ابن تيمية دقائق التفسير ، تحقيق د . محمد السيد الجليند ، القاهرة ١٩٧٨ ج ٢ ، ص ٢٤٧ .
وأيضا لابن تيمية ، منهاج السنة في نقض كلام الشيعة والقدرية ط ١٣٢٢ هـ ج ١ ، وهامش الجزء الرابع ص ٢ وما بعدها وهو كتاب موافقة صريح المعقول لصحيح المنقول .

المطلب الثالث

الاتجـــاه التوفيقـــى

====

رأى كثير من المتكلمين – وأغلبهم متكلمون فقهاء – أن القول بالجـــبر يعارض التكليف والمسئولية ، وأن القول بالحرية الإنسانية المطلقة كما يقـــول المعتزلة فيه عدوان على قدرة اللـــه وإرادته وحاولوا التوفيق بين المتعارضين .

المدرسة الأشعرية

ولد " الأشعرى " بالبصرة سنة ٢٦٠ هـ وبدأ حياته معتزليا حيث درس المذهب على " الجبائى " رئيس معتزلة البصرة ، وألف فى تأييدهم كتبا كثيرة ثم تحول عن مذهب الاعتزال[1] ، ليصبح زعيم مدرسة كلامية سماها الكثيرون مدرسة أهل السنة ، وكان من أشد خصوم المعتزلة، والأشعرى فى انتمائـــه الفقهى من أتباع الإمام " أحمد بن حنبل " وسوف يلقى ذلك ضوءا على بعض الآراء الكلامية عند الحنابلة .

وليس يعنينا كثيرا الظروف التى جعلت الأشعرية عقيدة أهل السنـــة كما يقال ، ولا مدى تمثيل ذلك للحقيقة وإن كنا نلمح أبعادا سياسيـة وراء هذه التسميـــة .

ولا شك أن هناك صعوبة فى تحليل رأى " الأشعرى " فى مسألة الإرادة ، وهو ما يهمنا هنا وذلك لسببين :

---

(١) د . حموده غرابة ، أبو الحسن الأشعرى ، ط١٩٧٣ ، ص٦٠ وما بعدها وفيه حديث مفصل عن اعتزال الأشعرى وأسباب تحوله عنه .

السبب الأول : اختلاف الباحثين حول تحديد موقع " الاشعرى " حيث ينتهى الكثيرون بعد دراسة مذهبه إلى أنه جبرى .

السبب الثاني : هو غموض فكرة "الاشعرى" الرئيسية فى مجال المسئولية ، وهى فكرة " الكسب " حتى قيل أخفى من كسب الاشعرى وصارت مثلا .

وقد وصلنا من تراث الاشعرى " كتابان عالج فيهما مشكلة الإرادة ورد على المعتزلة ، وهما " الابانه فى أصول الديانه " و كتاب "اللمع فى الرد على أهل الزيغ والبدع " .

وأفكار الاشعرى فى الإرادة والافعال تقوم على أمرين :

الأمر الأول :

عموم ارادة الله لتشمل كل ما يراد على الحقيقة ويعلل " الاشعرى " ذلك بقوله : " لأن الإرادة إذا كانت من صفات الذات بالدلالة التى ذكرناها وجب أن تكون عامة فى كل ما يجوز أن يراد على حقيقته ... وأيضا فقد دلت الدلالة على أن الله تعالى خالق كل شىء حادث/أو لايجوز أن يخلق مالايريده. وقد قال الله تعالى " فعال لما يريد " وأيضا فإنه لا يجوز أن يكون فى سلطان الله تعالى ما لا يريده لأنه لوكان فى سلطان الله تعالى ما لايريده لوجب أحد أمرين : إما إثبات سهو وغفلة أو إثبات ضعف وعجز ووهن وتقصير عن بلوغ ما يريده فلما لم يجز ذلك على الله تعالى استحال أن يكون فى سلطانه ما لا يريده " (١) .

الأمر الثاني :

عموم قدرة الله فكل الافعال مخلوقة لله تعالى بخيرها وشرها وفى هذا يقول : " إن قال قائل : لم زعمتم أن أكساب العباد مخلوقة لله تعالى ؟ قيل له

---

(١) الاشعرى ، كتاب اللمع ، تحقيق د . حموده غرابه ، القاهرة ط ١٩٧٥ ، ص٤٧ ، ٤٨ .

قلنا ذلك لأنّ الله تعالى قال " والله خلقكم وما تعملون " [1] .

وانتهى "الاشعرى" فى مذهبه إلى تساوى الاضطرار والاختيار فى الفعل حتى فى المسئولية والجزاء فقال بما يلى :

١- " ان الله يفعل ما يشاء فيعاقب الأطفال بل ويعاقب على الذنب الكبير بالعقاب الصغير والعكس من غير اعتراض ، وهو عادل ان فعله [2]" .

٢- " جواز التكليف بما لا يطاق " .

واذا كان الأمر كذلك فعلى أى أساس يقيم الاشعرى المسئولية والجزاء ؟ .

لم يستطع "الاشعرى " أن يدفع المسئولية أو يرفع الجزاء لأنّ ذلك يتعارض مع النصوص القرآنية الواضحة ، فقال بأن للعبد إرادة وقدرة تتعلقان بفعله لا على وجه التأثير، أى أن له قدرة ، ولكنها غير مؤثرة واختيارا لا يملك التنفيذ لما يختار .

" فالاشعرى " يسلم بالاستطاعة التى قال بها المعتزلة ولكنها فى نظره شىء آخر غير الانسان لأنّها لو كانت من ذاته للازمته دائما ومعروف أن الإنسان يكون مستطيعا أحيانا وغير مستطيع أحيانا أخرى ، وهى عرض يمنحه الله للعبد عند الحاجة . يوجد عند الفعل . ولا يبقى زمانين كسائر الأعراض واذا كان البارى، جل شأنه خالق الأفعال جميعها فماذا بقى للعبد ؟- يجيب الاشعرى بأن للعبد كسبه واختياره والكسب مجرد تعلق قدرة العبد وإرادته

---

(١) الاشعرى ، كتاب اللمع ، تحقيق د . حمزة غرابه ، القاهرة ط١٩٧٥ ، ص٤٧ ، ٤٨
(٢) الاشعرى ، المرجع السابق ، ص١١٦ .

بالفعل وهذا الفعل من صنع الله لأن قدرتنا لا تؤثر في مقدورها مطلقا • وهي نفسها مخلوقة لله وكل ما في الأمر أن الله أجرى سنته بأن الله يخلق مع القدرة الحادثة للفعل الذي أراده العبد وقصد اليه ••••• فإن قيل علام يحاسب العبد أجاب الأشعري يحاسب على كسبه واختياره [1] " •

تلك هي نظرية الكسب عند الأشعري وهي نظرية غامضة فهذه القدرة القاصرة المصاحبة للفعل هي التي تسمى كسبا ، وهي قدرة غير فاعلة " وعلى هذا التصور يكون الإنسان عند التكليف بالفعل أو الترك قبل الامتثال أو المخالفة، غير قادر على الفعل أو الترك، فيكون تكليفه بغير المقدور له. ولهذا فقد ذهب الى جواز التكليف بغير المقدور عقلا مخالفا في ذلك جمهرة الأصوليين [2] " •

وقد حاول بعض الأشاعرة المتأخرين اضفاء لون من القدرة على كسب العبد، فذهبوا الى أن الفعل أثر لقدرة الله وقدرة العبد ، وهو رأى معترض عليه لأنه يلزم عنه اجتماع مؤثرين على أثر وهو محال •

ويتقدم "الباقلاني " بعض الشيء، فيجعل لقدرة العبد أثرا، فإن لم يكن في حدوث الأفعال ـ الذي هو من عمل الله ـ ففي تخصيص هذا الحدوث بجهة وأوضاع معينة من عملنا • وهو هنا يتوسع في نظرية الكسب وبذا يخرج الكسب من مجرد التعلق والاقتران بقدرة البارئ جل شأنه ويصبح عند "الباقلاني " شيئا من الفعل • وإن كان محدود الأثر وفي هذا إبراز لشيء من الفاعلية في جانب الإنسان • وتبرير لمسئوليته عما يفعل وإن كان تبريرا ضئيلا [3] •

---

(١) د • ابراهيم بيومي مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ص ١١٧ •
(٢) محمد الحسيني الحنفي ، أساس حق العقاب في الفكر الاسلامي والفكر الغربي ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، عدد مايو ١٩٧١ ص ٣٨٩ •
(٣) ابراهيم بيومي المدكور ، المرجع السابق ص ١١٩ •

والذى لا شك فيه هو أن فكرة الكسب عند " الاشعرى " لم تفسح مكانا لحرية الإرادة ، ولم تستطع من الوجهة الفكرية أن تهدم مذهب المعتزلة وإن قدر للاشاعرة أن ينتصروا على المعتزلة سياسيا .

وفكرة الكسب فى التحليل الدقيق ليست إلا الجبر ، فالقدرة غير المؤثرة هى والعجز سواء بسواء ، الأمر الذى جعل نسبة الجبر إلى فكر الاشعرى صحيحة إلى حد كبير(١) ، وقد تطورت المدرسة الاشعرية فى نظرتها للإرادة على أيدى تلاميذ الاشعرى " الكبار فاذا كان " الباقلانى " جعل قدرة العبد مؤثرة فى تخصيص الفعل أو فى وصف الافعال الاختيارية فان " الرازى " يكاد يقترب من رأى المعتزلة فيثبت للقدرة أثرا هو الفعل ويخالف مذهبه ويتفق مع المعتزلة فى أن القدرة الحادثة من غير جهات حصول الفعل يجوز أن تكون قبل الفعل(٢) ، والى مثل ذلك يتجه مفكر أشعرى آخر هو " سيف الدين الآمدى "(٣) ، وتكاد فكرة الكسب لا تبقى على حالتها الاولى إلا عند المتأخرين من الاشاعرة أمثال " عضد الدين الايجى " وغيره .

ومهما قلنا عن انتهاء " الاشعرى " الى الجبر ، فان محاولاته هو وتلاميذه ليست فى النهاية إلا جهدا لاثبات قدرة الله والتأكيد على مسئولية الانسان . فمنذ البداية لم يتعرضوا للمسئولية بالنفى والإنكار ولكنهم حاولوا إيجاد أساس عقلى لها يسند وجودها الشرعى ، وسواء حالفهم التوفيق أم لا فحسبهم - وحسبنا منهم - أنهم لم يستطيعوا القول بانسان غير مسئول .

---

(١) قال بذلك عدد كبير من الباحثين وعلى سبيل المثال :
أ - محمود قاسم ، مناهج الادلة ص ١١١ وما بعدها .
ب - د . مدكور ، المرجع السابق ص ١٨٨ ، حيث يصرح بأنها تتعارض مع مبدأ المسئولية .   جـ - محمد الحسينى الحنفى ، أساس العقاب ، المرجع السابق ص ٣٨٩ ، حيث يصرح بأن الفكر الاشعرى جبرى
(٢) د . فتح الله خليف ، فلاسفة الاسلام ، الاسكندرية ، ط ١٩٧٦ ص ٣٧٥ .
(٣) الآمدى ، غاية المرام فى علم الكلام ، تحقيق حسن محمود عبد اللطيف ، القاهرة ١٩٧١ ص ٢١٤ ، ٢٢٤ .

أبو منصور الماتريدي وحرية الارادة

من الصعب علينا تجاهل " الماتريدى " وقد وقف وقفة مطولة إزاء مشكلة حرية الارادة ، والانسان عنده " فاعل على الحقيقة ويعلم كل واحد منا أنه مختار لما يفعله وأنه فاعل كاسب وفى القرآن الكريم آيات تؤيد ذلك فكل الافعال الاختيارية للانسان تجتمع عليها قدرتان قدرة الرب الخالق وقدرة العبد الفاعل والكسب عنده هو القصد والاختيار فهو فعل ايجابى [1] ، سابق على الفعل ويختلف عن الكسب " الاشعرى " الذى هو مصاحبة ومقارنة ، والقصد هو أساس المسئولية عند " الماتريدى " ، فالانسان يسأل بناء على قصده والفعل فى ذاته لا يستوجب العقاب والثواب مستدلا على ذلك بأن فقد القصد يرفع عنه المسئولية كالصبى والنائم .

ولابد مع القصد من قدرة على الفعل وهى ما يسمى بالاستطاعة وهى عند " الماتريدى " ضربان : ممكنة وهى سلامة الأسباب والالات والجوارح ولا بد أن تتوافر قبل الفعل ولا تكليف بدونها ، وهناك استطاعة ميسرة وهى القدرة الحادثة التى تمكن الإنسان من الفعل فهى مقارنة للفعل وهى أيضا متجددة فلكل فعل قدرته ، فهو يقترب من المعتزلة حينا وحينا يقترب من الاشاعرة ، ولكنه يرفض رأى الاشاعرة فى التكليف بما لا يطاق لأن تكليف العاجز خارج عن الحكمة [2].

---

(١) د . أبو اليزيد العجمى ، الوجهة الاخلاقيه للتصوف فى القرن الثالث الهجرى رسالة ماجستير ، حيث ينسب الى الماتريدى ، اتفاقه مع الاشعرى فى القول بالقدرة بلا فاعليه ، انظر ص ٢٤٣ .

(٢) د . ابراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ، وقد نقلنا عنه بتصرف ، ص ١٢٣ ــ ١٢٥ .

ورأى "الماتريدى" دليل جديد على الصعوبات التى واجهتها فكرة الكسب لـدى العقليين والنقليين على السواء ، واذا كنا نستطيع نسبة الماتريدية الى المدارس الوسطية فان "الاشعرى" وفكره ليس إلا مدرسة جبرية .

حقيقة هو لم ينكر المسئولية ويستبعدها ولكنه تجاهلها فى نظريه "الكسب من أجل إطلاق المشيئة الإلهية وتعظيما لله[1]. وان نظريته فى التكليف بما لا يطاق تبعده عن أى تصنيف مع المتوسطين بين الجبر والاختيار[2].

(١) د . أحمد محمود صبحى ، فى علم الكلام ، الاسكندرية ١٩٦٩ ص ٢٠٨ .

(٢) قارن د . أبو الوفا ، التفتازانى ، علم الكلام ، المرجع السابق ، ص ١٥٢ .

(المبحث الثالث)

* أساس الحرية عند المتصوفة *

التصوف الاسلامي جزء من الفلسفة الإسلامية بالمعنى الواسع ، وهو على أهميته لم يلق العناية الكافية كدراسة منهجية إلا خلال القرن العشرين. ومن الصعب علينا أن نتصور المتصوفة بعيدين عن الصراع الدائر حول اساس المسئولية ، سواء لدى الفلاسفة أو عند المتكلمين ، خاصة وأن من بين المتصوفة من بلغ في الفلسفة مرتبة مرموقة أو كان عالما كلاميا له وزن ورأي ، والحرية كمفهوم لها عند المتصوفة معنى خاص على غير ما ألفناه عند غيرهم وليس ذلك بغريب فقد استقل الصوفية بمصطلحاتهم ومقاماتهم ، ولا يمكن فهم افكارهم الفهم السليم الا عرفنا المقصود من مصطلحاتهم.

" المطلب الاول "

الصوفية والمسئوليه الانسانيه

لقد اتُّهم الصوفية ـ خطأ ـ بأنهم يسقطون المسئولية ، وهو موقف لو ثبت عليهم لا بتعد بهم عن منطقة الإيمان.

" ففي القرن الثالث الهجري حاول بعض المتصوفة أن يفهم الدين فهما خاصا فينفذ كما يزعم إلى باطنه ، ولا يقف عند ظاهره ويرى أن ما انتهى إليه الفقهاء من أحكام ليس مجرد رسوم وأوضاع لا حياة فيها ولا روحانية

هى ظاهر الشرع أو الشريعة. أما الباطن فهو يكشف عن معانى الغيب وما يلقى فى القلب القاء. وما ينتهى اليه المتصوفة فى تأملاتهم ومناجاتهم لربهم هو على الباطن او الحقيقة يقول " رويم " البغدادى" .. (٣٠٣هـ) كل الخلق قعدوا على الرسوم وقمت هذه الطائفة (المتصوفة) على الحقائق. طالب الخلق كلهم بظواهر الشرع وهم طالبوا أنفسهم بحقيقة الورع ومداومة الصدق وهذا ما سماه أبو العلا عفيفى " ثورة الصوفية على الفقه" (١)

هنا فرق بعض الصوفية بين الشريعة والحقيقة وجعلوا لدين الله ظاهرا يعمل الناس على مقتضاه وباطنا يستقل الصوفى بمعرفته لا يتاح لاحد سواه، وكما يقول ـ الدكتور ابراهيم مدكور فان تغليب الباطن على الظاهر يؤدى الى الغاء التكليف والقضاء على مبدأ المسئولية لان من يقولون به لا يابهون باعمال الجوارح من صلاة وصيام ، وانما يعولون على اعمال القلوب من خشية ورهبة وتدبر وتامل. يفهمون النصوص الدينية كلها فهما يكاد يهدم الاحكام جميعها .... وذهب الرمزيون من المتصوفة الى ان شعائر الدين أمور ظاهرة ومجرد رموز لمعان باطنة وليس للظاهر وزن ، انما الوزن كله لاعمال القلب والباطن ولا يضير المتصوف فى شيء أن يسقط أعمال الظاهر اسقاطا تاما. وعرف الملامتية بتعمدهم الظهور أمام الناس بمظهر مناف للشرع اجتلابا للذم والملامة لان الطاعة سر بين العبد وربه وقد يكون هذا ترقيا فى العبادة وسموا فى تصويرها ولكن يمكن ان يتخذ ذريعة لترك الفرائض وارتكاب الاثام وهذا ما حدث فعلا. ووقع فيه بعض أدعياء الصوفية ، وارتكبوا ما سولته لهم نفوسهم من رذائل وشرور واستتروا

---

(١) د. ابراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ص ٩٣٨
د. أبو العلا عفيفى ، المتصوف والثورة الروحية فى الاسلام القاهرة سنة ١٩٦٣ ص ١١١ ــ ١١٥.

تحت اسم " السكر والغيبة لاتيان ما حرمه اللــه " (١)

والحقيقة فان هذا الموقف من بعض الصوفية وان كان يسقط المسئوليــة إلا أنه لا يمكن اعتباره الموقف العام للصوفية ، فهذا هو " أبو القاســـم الجنيد " ــ من شيوخ الصوفية الكبار ويضعه "السلمى" فى مقدمة الطبقة الثانية يقول لرجل ذكر المعرفة ، فقال " أهل المعرفة بالله يصلون إلى ترك الحركات من باب البر والتقوى إلى اللــه تعالى فقال " الجنيد " إن هذا قـــول قوم تكلموا باسقاط الأعمال وهذه عندى عظيمـــة " (٢)

وهذا هو "الفضيل بن عياض" يقول فى قول اللــه تعالى فى ســـورة الأنبياء " إن فى هذا لبلاغا لقوم عابدين " إنهم هم الذين يحافظون عــلى الصلوات الخمـــــس " (٣).

ويرفض " الحارث المحاسبى " أن يقيم الصوفى ورعه بترك الواجـــــب فيقول " لا ينبغى أن يطلب العبد الورع لتضييع الواجب ". (٤)

وقد قال " سهل بن عبدالله التسترى " فى معنى التصوف أنــــــه " انقياد الظاهر للشرع مع موافقـــة الباطن لمراقبــــة الحـــق ." (٥)

---

(١) د . ابراهيم بيومى مدكور ، الفلسفة الاسلامية ، المرجع السابق ، ص١٣٨ وأيضا ما أشار اليه من مراجع .
(٢) " ابو عبد الرحمن السلمى " ، طبقات الصوفية ، تحقيق نور الدين شريبة القاهرة ط٢ ١٩٦٩ ص ١٥٩.
(٣) المرجـــع السابق ص ١٣
(٤) المرجع السابـــق س ٥٨
(٥) د . محمد كمال جعفر ، من التراث الصوفى "سهل بن عبد الله التسترى جـ١ القاهرة ١٩٧٤ ص ٤١١.

فالصوفية لم يسقطوا المسئولية ولكنهم راوا حقيقتها فى ترك الملـــــذات والتوجـــــة نحـــو الذات •

وهم لم " ينظروا إلى قضية المسئولية من نفس زاوية علماء الكلام ولـــذا لم يجدوا غضــاضة من أن يكون كل شئ لله ، وأن يكون للانسان جـــزء من فعله يتحمل به المسئولية • ذلك أن الفعل يمكن أن يسند إلى اللـــــه وإلى الإنسان باعتبارين، علما بأنهم يفهمون أن إرادة الانسان لا وزن لهـا اذا قورنت بالارادة الالهية ويرون ان إثبات قدرة الانسان لا يتعارض مـــع قدرة الله ولا ينقص منها • اذ لا يمنع أن تكون من قدرة الله أن يخلق للانسان قدرة واستطاعة بها يتحمل المسئوليـــة " (١) •

وقد استخدم " التسترى " الاستطاعة على نحو يكشف مدى اهتمامه بمسئولية الإنسان عن أفعاله " وقد انفـرد بين الصوفية برأى خاص فـــى " الاستطاعة الإنسانيـة " حيث يرى أن هذه الاستطاعة توجد قبل الفعـــل ومعه وبعده وهو موقف يخالف الصوفية حيث يشير " الكلاباذى " فـــــى " التعرف على مذهب أهل التصوف" الى أن الصوفية يرون أن استطاعـــة الانسان وقدرته إنما تخلق وتوجد لحظة الفعل تماما لا قبله ولا بعده" (٢) •

وبعد أن يحلل الدكتور " محمد كمال جعفر " فكرة الاستطاعة عنـد التسترى تحليلا عميقا يقول " إن التسترى لم يدافع عن فكرة الاستطاعـــــه الا ليبرر بها مسئولية الانسان خصوصا تلك الاستطاعة التى تسبق الفعـــل

---

(١) د • " ابو اليزيد العجمى " ، الوجهة الاخلاقية للتصوف المرجع السابق ص ٢٥٩ مطبوع استنسل •

(٢) د • " محمد كمال جعفر " ، التراث الصوفى ، المرجع السابق ص ٢٥٤

أو تتبعه . فالإنسان مسئول قبل الفعل من حيث أستطاعته الفعلية التى تمكنه من إدراك واجبه نحو ربه وهو كذلك مسئول بعد تمام الفعل من حيث القدرة على الشكر إذا كان الفعل من أعمال الطاعة أو التوبة والاستغفار إذا لم يكن ذلك " (١)

واثبات مسئولية الانسان عند " التسترى " لا يدفعه إلى اثبات الحرية المطلقة له على النحو الذى تقول به المعتزلة بل إنه يهاجمهم لانكارهم فاعلية وشمول القدرة الإلهية . وهو موقف طبيعى من الصوفى الذى يؤثر الله على كل شئ كما يقول " ذو النون المصرى " وايثار الله على كل شئ كموقف صوفى عام ليس معناه الهروب من المسئولية ذلك أن ارادة .. الانسان حين تقف مستسلمة بين يدى الله سبحانه فان هذا لا يعنى الجبرية إن هذا الاستسلام ليس إلا تخليا عن الإرادة الإنسانية بعد تصحيح اتجاهها وذلك بتكيفها وفق مقتضيات الآداب (أى أنها استسلام اختيارى) فاذا قال الصوفى لا أريد الا ما يريد مشيرا الى الله سبحانه فليس معناه انه يلغى إرادته هو ولكنه ينسق ارادته مع ارادة الله سبحانه . . . . والإرادة التى تصحح نفسها هى مسئولة عن عملها مسئولية خلقية " (٢)

وهذا الموقف السلوكى الروحى لا علاقة له بالموقف العقلى الذى يتخذه الجبريون الذين ينكرون نظريا ان يكون للإنسان اختيار أو حول . . . . إن النقطة الاساسية التى أراد التوجيه أن يوجهوا اليها الانظار فى أرائهم فى القدر والاستطاعة هى شد الإنسان إلى الله والزامه اللوذ به .

---

(١) المرجع السابق ص ٢٦٦

(٢) د . " ابو اليزيد العجمى " ، المرجع السابق ص ٢٦٢ ــ ٢٦٣

"المطلب الثاني"

مفهوم الحرية عند المتصوفة

في البداية ينبغي التأكيد على أهمية المسئولية في تراث الصوفية بل إن الاتجاه الذي أسقط التكليف لم يسقطه انكارا لحرية الإرادة بل لأن الصوفي غير مخاطب بالشرع الظاهر فاساس اسقاط التكليف عندهم امتناع الخطاب لا غياب الإرادة .

وغالبية المتصوفة يرفضون غياب الشريعة لحساب الحقيقة " فالجنيد" شيخ متصوفة بغداد في زمانه يقول "مذهبنا هنا مقيد بالكتاب والسنة" (١)

" والنصري اباذ " يقول " أصل التصوف ملازمة الكتاب والسنة وترك الأهواء والبدع" (٢).

والصوفية كانوا فقهاء أكثر منهم متكلمين "فالحسن البصري" كان من كبار الفقهاء وعاصر من الصحابة عددا كبيرا وكان زاهد عصره" (٣) وكان الجنيد فقيها على مذهب أبي ثور والشيخ عبد القادر الجيلي كان من الحنابلة (٤) هذا ومكانة " سفيان الثوري " معروفة فقد دعى " بامير المؤمنين في الحديث" وكان افقه الناس، ونذكر " داود بن نصير الطائي " وقد اعتبر اول الزهاد الرسميين تلميذ ابي حنيفة والفارس المجلي في حلقته (٥) ، وهؤلاء مجرد أمثلة تؤكد أن الصوفية كانوا فقهاء في الشريعة وموقفهم من الارادة ينطلق

---

(١) " القشيري " ، الرسالة القشيرية
(٢) المرجع السابق ص
(٣) د . " على سامي النشار" ، نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام ط ٠ ١٩٨ ج٣ ص ١١٨ وما بعدها .
(٤) د .كامل مصطفى الشيبي، الصلة بين التصوف والتشيع ط٢ ١٩٦٩ ص١١
(٥) د . على سامي النشار ، المرجع السابق ص ٢٤٨

من الفقه ثم يتدرج معهم في مقاماتهم حتى يصبح موقفا متميزا بدايتـــة حرية الإرادة وغايته إرادة الحريـــه .

" الصوفيـة والجـبر "

لقد قيل إن أهم سمات الحياة الروحية في الاسلام عقيدة الجـبر وهي عقيدة الصوفية جميعا على اختلاف مشاربهم ومنازعهم [1] .

ويقول باحث آخر إن عبارات الصوفية في مقامي التوحيد والتوكـل وغيرهما صريحة في الجبر وهم في ذلك اصرح من الاشاعرة، إنهـم لايثبتون للعبد كسبا من حيث أن أول مقامات المريد ان يكون المريد بلا ارادة " [2] .

وقد اتهم " ابن تـيميـه " وابن الجوزي " الصوفية بأنهم جبريـون جهميون حيث ينفي الصوفية ـ مثل الجهمية ـ القدرة والاستطاعـة [3]

والذي نراه أن الصوفية لا يعرفون الجبر بالمعنى الفلسفي .. والكلامي ولا ينكرون فاعلية الإنسان وقدرته على التاثـير .

يقول " ابو بكر محمد الكلاباذي " عن الصوفية أنهم أجمعـوا أن لهم أفعالا واكتسابا على الحقيقة هم بها مثابون ، وعليها معاقبـون ولذا جاء الامر والنهي وعليـه ورد الوعـد والوعيـد .

---

(١) المرجع السابق ، ص ٢٨٦

(٢) " أحمد محمود صبحي ، الفلسفة الاخلاقية ، المرجع السابق ص٢٢٢ وهو يعود ليفهم الحرية بالمعنى الصوفي .

(٣) د . أحمد محمود صبحي ، المرجع السابق ص ٢٢٦

ويقول أيضا " وأجمعوا أنهم مختارون لاكتسابهم مريدون له وليسوا بمجبولين عليه ولا مستكرهين له ، ومعنى قولنا : مختارون أن الله تعالى خلق لنا اختيارا فانتفى الاكراه فيها .

قال " الحسن بن علي رضي الله عنهما " : " إن الله تعالى لا يطاع باكراه، ولا يعصى بغلبة ولم يهمل العباد من المملكة . وقال " سهل " بن عبد الله : إن الله تعالى لم يقو الابرار بالجبر إنما قواهم باليقين ، وقال بعض الكبراء : من لم يؤمن بالقدر فقد كفر، ومن أحال المعاصي على الله فقد فجر " (١)

هذا هو موقف الصوفية من القدرة والاستطاعة فهم يثبتونهما ويرفضون الجبر، أو كما قال " التستري " إن الله لم يقو الابرار بالجبر إنما قواهم باليقين وهذا يعني أن وصول الصوفي إلى مقاماته جاء عن اختيار وارادة وصبر ومجاهدة ولو تصورنا الجبر بالمعنى الفلسفي سمة للحياة الروحية الإسلامية لا نتفت قيمة التصوف ذاته واصبح الوصول إلى مقاماتهم إجبارا وقد نفى " الكلاباذي " الجبر عن الصوفية من واقع مواقفهم وقال : لا يكون الجبر الا بين الممتنعين وهو ان يامر الامر ويمتنع المامور فيجبره الامر عليه ومعنى الاجبار ان يستكره الفاعل على اتيان فعل هو له كاره ولغيره مؤثر فيختار المجبر اتيان ما يكره ، ويترك الذي يحبه ولولا اكراهه له واجباره اياه لفعل المتروك وترك المفعول ، ولم نجد هذه الصفة في اكتسابهم الايمان

---

(١) " الكلاباذي " التعرف لمذهب اهل التصوف تحقيق د . عبد الحليم محمود وآخر ط ١٩٦٠ ص ٤٨ .

والكفر والطاعة والمعصية بل اختار المؤمن الايمان واحبه واستحسنه .. وأراده وآثره على ضده وكره الكفر وابغضه واستقبحه ولم يرده وآثر عليه ضده [1]

فلماذا نحاكم الصوفية على أصول الاشاعرة ، ونتهمهم بالجبر والتناقض ولا نحتكم إلى أصولهم التى تثبت للإنسان استطاعة هى فى مواجهة الاله منه واليه. كل ما فى الامر أن الصوفية اوغلوا فى الطاعة دون ان ينكروا القدرة والاستطاعة .

ولانهم اوغلوا فى الطاعة "فقد اجمعوا أنهم لا يتنفسون نفسا ولا يطرفون طرفة ولا يتحركون حركة الا بقوة يحدثها الله تعالى فيهم".

مفهوم الحرية عند الصوفية :-

ولان الصوفية اوغلوا فى الطاعة أصبحت حريتهم هى كمال العبودية وهى مرتبة يصلون اليها لا بإرادة التخلى ، وإنما بفضل التجلى ذلك أن الله لا يطاع بإكراه ولا يعصى بغلبة .

ولكن هل معنى ذلك أن الحرية لدى المتصوفة ليست وصفا للارادة .. الانسانية ولكنها مقام يسمون الى بلوغه ؟ انها ليست مسلمة يفترض وجودها ليتسنى بها قيام الاخلاق ولكنها غاية يسمون إلى تحقيقها وقيمة تحدد موقف الإنسان ازاء الله والعالم والنفس. هذا ما يقوله البعض [2] ونحن نرى فيه خلطا بين بداية الطريق الصوفى وغايته .

---

(١) المرجع السابق ، ص ٤٩

(٢) د . احمد محمود صبحى ، الفلسفة الاخلاقية ص ٢٤٠

فالطريق الصوفي يبدأ بالتكليف الذى شرطه العقل وعندهم " لا مقـــام لعبد تسقط معه آداب الشريعة : من اباحة ما حظر الله أو تحليل ما حـــرم الله او تحريم ما أحل الله. أو سقوط فرض من غير عذر ولا علة والعـــذر والعلة ما أجمع عليه المسلمون وجاءت به الشريعـــة . " (١)

وقد قال " أبو يزيد البسطامي " " لو نظرتم إلى رجل أعطى الكرامـات حتى يرتقى في الهواء فلا تغتروا به حتى تنظروا كيف تجدونه عند الامر .. والنهى وحفظ الحدود وأداء الشريعـــة " (٢)

وقد قلنا إن للصوفية موقفا متميزا من الحرية بدايته حرية الارادة وغايتـــة ارادة الحرية أو بتعبير أدق تحرر الإرادة ، أما أن موقفهم يبدأ من حريـــة الارادة فذلك لانه يبدأ بالتكليف فقد اجمعوا على أن جميع ما فرض اللـــــه في كتابه وأوجبه رسول اللـــه صلى اللـــه عليه وسلم فرض واجب وحتم لازمـــــ على جميع العقلاء البالغين لا يجوز التخلف عنه ولا التفريط فيه بوجه مـــــن الوجوه لاحد من الناس من صديق وولي وعارف وان بلغ أعلى المراتب وأعلـــى الدرجات وأشرف المقامات وأرفع المنازل . (٣)

فهم هنا يقيمون المسئولية على اهلية التكليف وشرطها البلوغ والعقـــل إذ البلوغ هو تمام العقل الذى هو مناط القدرة على فهم خطاب التكليف.

---

(١) " الكلاباذى " ، المرجع السابق ، ص ٥٩

(٢) المرجـع السابق ، هامش ص ٥٩

(٣) المرجع السابق ص ٥٩

ولكن حرية الارادة عند المتصوفة وان كانت هى أساس التكليف والمسئولية فهى ليست حرية استواء لا تكترث بالطاعة والمعصية أو الايمان والكفر.

انها حرية غايتها كمال العبودية حين تتحرر من الخلق فى طريقها نحو الحق،وخلاصة قولنا فى الحرية عند الصوفية أن القدرة عليها موجودة ولكنها محدودة وأن الاختيار فيها محقق وليس بمطلق فلا جبر ولا جبريةوانما حرية تنطلق من التكليف وتتعلق بالطاعة والصوفية أمام التكاليف يؤكدون الحرية ويثبتون الاختيار وفى مقام الطاعة لا يبحثون عن حرية أو اختيار وانما يختارون ما يريد الله ويختار حيث الرضا كما يقول الجنيد هو ترك الاختيار[1]

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٢

فالطريق الصوفي يبدأ بالتكليف الذي شرطه العقل وعندهم " لا مقام لعبد تسقط معه آداب الشريعة : من اباحة ما حظر الله أو تحليل ما حرم الله او تحريم ما أحل الله . أو سقوط فرض من غير عذر ولا علة والعذر والعلة ما أجمع عليه المسلمون وجاءت به الشريعة . " (١)

وقد قال " أبو يزيد البسطامي " " لو نظرتم إلى رجل أعطى الكرامات حتى يرتقي في الهواء فلا تغتروا به حتى تنظروا كيف تجدونه عند الامر .. والنهي وحفظ الحدود وأداء الشريعة " (٢)

وقد قلنا إن للصوفية موقفا متميزا من الحرية بدايته حرية الارادة وغايته ارادة الحرية أو بتعبير أدق تحرر الارادة ، أما ان موقفهم يبدأ من حرية الارادة فذلك لانه يبدأ بالتكليف فقد اجمعوا على أن جميع ما فرض الله في كتابه وأوجبه رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض واجب وحتم لازم على جميع العقلاء البالغين لا يجوز التخلف عنه ولا التفريط فيه بوجه من الوجوه لأحد من الناس من صديق وولي وعارف وان بلغ أعلى المراتب وأعلى الدرجات وأشرف المقامات وأرفع المنازل . (١)

فهم هنا يقيمون المسئولية على اهلية التكليف وشرطها البلوغ والعقل اذ البلوغ هو تمام العقل الذي هو مناط القدرة على فهم خطاب التكليف.

---

(١) " الكلاباذي " ، المرجع السابق ، ص ٥٩
(٢) المرجع السابق ، هامش ص ٥٩
(٣) المرجع السابق ص ٥٩

ولكن حرية الارادة عند المتصوفة وان كانت هى أساس التكليف والمسئولية فهى ليست حرية استواء لا تكترث بالطاعة والمعصية أو الايمان والكفر.

انها حرية غايتها كمال العبودية حين تتحرر من الخلق فى طريقها نحو الحق. وخلاصة قولنا فى الحرية عند الصوفية أن القدرة عليها موجودة ولكنها محدودة وان الاختيار فيها محقق وليس بمطلق فلا جبر ولا جبرية وانما حرية تنطلق من التكليف وتتعلق بالطاعة والصوفية أمام التكاليف يؤكدون الحرية ويثبتون الاختيار وفى مقام الطاعة لا يبحثون عن حرية او أختيار وانما يختارون ما يريد الله ويختار حيث الرضا كما يقول الجنيد هو ترك الاختيار[1]

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٠٢

الفصل الثانـي

أساس المسئولية في الفقه الإسلامي

====

سوف يتسع مفهومنا للفقه الإسلامي في هذا الفصل ليستوعب مواقف الفقهاء وآراء الأصوليين وأحكام المذاهب الفقهية، على أن ينحصر جهدنا في المواقـف والآراء والأحكام التي تتعلق بفكرة الحرية وأساس المسئولية •

ولا ينبغي الاعتقاد بأن الفقهاء كانوا بعيدين عن الجدل الدائر فـي عصرهم حول حرية الارادة ، "فالأوزاعي" فقيه الشام هو الذي أفتى بقتل "غيلان الدمشقي " ، وكان " غيلان " يقول بالقدر ثم أمسك في عصر " عمر بن عبدالعزيز" ثم عاد إلى القول به مرة أخرى على عهد " هشام " وقطعت يده ثم قتل (١) •

والإمام " أبو حنيفة " يدخل فيما ثار في عصره من جدل حول إثبات وجـود اللـه والنبوات والإرادة ، ويعرض الخوارزمي " في مفيد العلوم " لموقف الإمـام " أبي حنيفة " عندما جاء رجل يسأل : ما الدليل على الصانع ؟ وتلقـى الإجابة موضحة عما بلغه الإمام الأعظم من علم بأحوال عصره وما طرحت فيـه من أفكار مستجلبة أو محليـة •

وإلى مثل ذلك ينحو الشافعي " عندما دخل في حوار مع عدد من الزنادقـة في طريق غزة ـــ إنتهى بإيمان من حاورهم الشافعي (٢) " •

---

(١) الشاطبي ، الاعتصام ، القاهرة ، بدون تاريخ ، ج ١ ص ٦٤ •

(٢) د • يحي هاشم فرغل ، الأسس المنهجية ، لبناء العقيدة الإسلامية ، القاهرة ١٩٧٨ ، ص ٣٩ ، ٤٠ •

" وابن حنبل " - الفقيه المتشدد في البعد عن التأويل - له أيضا موقفه ، فهناك آيات اشتبهت على الجهمية واحتجوا بها على " أحمد بن حنبل " بأنهن من المتشابه ، ففسر الإمام أحمد هذه الآيات بما أزال الاشتباه عنها [1]، فالفقهاء إذن تبادلوا التأثير والتأثر مع عصرهم، وكان رأيهم في هذه المواقف الدقيقة وتلك اللحظات الحرجة في التاريخ الإسلامي يكاد يمثل العواصم من القواصم ، ولم تكن مواقفهم مجرد حوار عقلي تجريدي بل كان له أثره في آرائهم الأصولية ودوره فيما قالوا به من أحكام فقهية [2] ، ونحن حين ندرس المواقف والآراء والأحكام لدى هؤلاء الأعلام دون أن نفصل بينها ، إنما نهدف إلى التصوير الأمين لموقف الفقهاء من مسألتي الحرية والمسئولية وسوف نعالج موضوعنا في مبحثين :

المبحث الأول : مواقف الفقهاء من حرية الإرادة .

المبحث الثاني : أحكام المسئولية في فروع الفقه الاسلامي

المبحث الاول

مواقف الفقهاء من حريـــة الإرادة

المطلب الاول

الإمام أبو حنيفة ومشكلة الحريـــــة

لا شك أن القضية كانت مثارة في عصر " أبي حنيفة " وخاصـــة أن ابن النديم ينسب له كتاب الرد على القدرية " ويرى " البغدادي " فـــــي " أصول الدين " و " بروكلمان " ، في تاريخ الادب العربي " أن الــــرد على القدرية هو نفسه كتاب " الفقه الأكبر " لأبي حنيفة النعمان ، ولايعنينا كثيرا عرض الخلاف الذي دار بين الباحثين حول صحة نسب عدد من المؤلفات الكلامية إلى أبي حنيفة(1).

والإمام الأعظم كان يسعى لأن يلتزم موقفا في هذه القضية فقـــــــد " حكى " ابن بطال " في شرح البخاري عن أبي حنيفة " أنه قال لقيت " عطاء بن رباح " بمكة فسألته عن شيء فقال : من أين أنت ؟ قلت : من أهـــل الكوفة قال : أهل القرية الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعا ؟ قلت نعم قال : من أي الأصناف أنت ؟ قلت ممن لا يسب السلف ويؤمن بالقدر ولا يكفر أحدا

---

(١) راجع في ذلك :

أ ــ د • يحي هاشم فرغل نشأة الآراء والمذاهب الكلامية ، المرجع السابق ص ٢٣٠ ــ ٢٣٣ •

ب ــ د • علي سامي النشار ، نشأة الفكر الفلسفي في الإسلام ج ١ ص ٢٥٧ ــ ٢٥٩

جـ ــ محمد أبو زهرة ، أبو حنيفة ط ١٩٥٥ ص ١٦٦ ــ ١٦٨ •

بذنب فقال " عطاء " : عزمت فالزم [١] .

وقد أحس الإمام الأعظم بخطورة المسألة ولكم تمنى ألا يخوض الناس فيها فقال : هذه مسألة استصعبت على الناس فأنى " يطيقونها " هذه مسألة مقفلة قد ضل مفتاحها، فإن وجد مفتاحها علم ما فيها ، ولم يفتح إلا بمخبر من الله يأتى بما عنده ـ ويأتى ببينة وبرهان [٢] " .

وقد أرغم القدريون الإمام الأعظم على الدخول فى هذه المسألة، ولقد قال لقوم جاءوا يناقشونه فى القدر " أما علمتم أن الناظر فى القدر كالناظر فى شعاع الشمس . كلما ازداد نظرا ازداد حيرة ، ولكنهم لا يقفون معه عند هذا الحد بل يحملونه على أن يتكلم فى التوفيق بين القضاء والعدل وكيف يقضى الله الأمور كلها ، ويجرى على مقتضى قدره وقضائه ، ويحاسب الناس على ما يجىء على أيديهم من عمل ، فيقولون له " هل يسع أحدا من المخلوقين أن يجرى فى ملك الله ، ما لم يقض، قال لا ، إلا أن القضاء على وجهين منه أمر ، والآخر قدرة، فأما القدرة فإنه لا يقضى عليهم ويقدر لهم الكفر ولم يأمر به . بل نهى عنه، والأمر أمران أمر الكينونه ، إذا أمر شيئا كان ، وهو على غير أمر الوحى " وهذا ـ كما يقول فضيلة الشيخ " أبو زهرة " ـ تقسيم حسن محكم من أبى حنيفه فهو يفصل القضاء عن القدر فيجعل القضاء ما حكم الله به مما جاء فى الوحى الإلهى ، والقدر ما تجرى به قدرته ، وقدر على الخلق من أمور فى الأزل، ويقسم الأمر إلى قسمين، أمر تكون وإيجاد ، وأمر تكليف وإيجاب، والأول تسير الأعمال على مقتضاه، والثانى يسير الجزاء فى الآخرة على أساسه. ولكن هنا مسألة : وهى : أتقع الطاعة والعصيان بمشيئة العبد

---

(١) الشاطبى : الاعتصام ، القاهرة بدون تاريخ ج ١ ص ٦٠ .

(٢) د . على سامى النشار ، المرجع السابق ص ٢٦٨ .

أو مشيئة الرب ، فإن كان العصيان بمشيئة العبد فهل أراده الرب ، وهل تتخالف الإرادة والأمر . هذه هي المعضلة ؟ يجيب أبو حنيفة عن هذه المسألة إجابة مشتقة من طاقة المعرفة الإنسانية المشاهدة ومن أوصاف الجلال والكمال التي تليق بذات الله ، وكمال قدرته وشمول علمه . فيقول : وإني أقول قولا متوسطا ، لاجبر ولا تفويض ولا تسليط ، والله تعالى لا يكلف العباد بما لا يطيقون . ولا أراد منهم مالا يعلمون ولا عاقبهم بما لم يعملوا ولا سألهم عما لم يعلموا ولأرضى لهم بالخوض فيما ليس لهم به علم والله يعلم بما نحن فيه "[1] ، هذا ما يقوله الإمام الأعظم في هذه المعضلة في حديث له مع " يوسف بن خالد السمتي " عندما أقبل عليه من البصرة يسأله في القدر ، وهو موقف يكشف رأى الإمام من حرية الإرادة فهو يعطي للإرادة الإنسانية حريتها لأنه هو الأمر المحسوس وغيره ليس بملموس وهو يعطي الله ما يليق به[2] .

ولكن هل معنى ذلك أن الإمام الأعظم ينتمي إلى رأى الأشعرى ويقول بالكسب ، هكذا يرى الدكتور علي سامي النشار[3] .

---

(١) أبو زهرة ، المرجع السابق ص ١٧٨ .
(٢) المرجع السابق ، ص ١٧٨ .
(٣) د . علي سامي النشار ، المرجع السابق .

وهذا ما نخالفه فيه تماما :

فالاشعرى يثبت للإنسان قدرة غير حقيقية أو هى مجازيه لانها قدرة غير موءثرة ، " والإمام أبو حنيفة " يثبت للعبد قدرة على الفعل حقيقية كما يثبت له اختيارا ، وما فهمناه من مقالة الإمام الاعظم وموقفه من القدرة شرحه الإمام الغزالى حيث قال " إن أبا حنيفة وأصحابه قالوا إحداث الاستطاعة فى العبد فعل الله واستعمال الاستطاعة المحدثة فعل العبد حقيقة لا مجازا (١)"

ويقول أبو حنيفة " إن الاستطاعة التى يعمل بها العبد المعصية هى بعينها تصلح لأن يعمل بها الطاعة ، وهو معاقب فى صرف الاستطاعة التى احدثها الله فيه وأمره أن يستعملها فى الطاعة دون المعصية (٢) " .

وعلق الشيخ الكوثرى على ذلك قائلا .. وصرف الاستطاعة هو مدار التكليف وقد جعله الله بيد العبد المكلف فلا جبر عنده " .

ومع ذلك فإن الإمام الاعظم – فى رأينا – يقترب من رأى الاشعرى فى زمان القدرة أو الاستطاعة فهى عنده كما عند " الاشعرى " تكون مع الفعل لا قبله ولا بعده .

وعلى الرغم من هذا الموقف الواضح للإمام أبى حنيفة فقد قيل عنه إنه جبرى حيث يذهب الدكتور يحيى هاشم فرغل بعد تحليل آراء أبى حنيفة فى مشكلة أفعال العباد ، إلى أنه لا يقدم تفسيرا يخرج به من الجبر (٣) .

---

(١) الامام الغزالى ، الاربعين ، فى أصول الدين ، القاهرة بدون تاريخ ص٨
(٢) الفقه الاوسط ، لابى حنيفة ص٤٣ ، أشار اليه د . يحيى فرغل المرجع السابق ص ٢٤٣ .
(٣) د . يحيى فرغل ، المرجع السابق ، ص ٢٤٤ .

ونحن نرى أن القول بجبرية "أبي حنيفة" لا تجد ما يسندها من فكر الإمام وفقهه، بل كلاهما يبعد الإمام الأعظم عن الجبر، ودعوى جبرية الإمام الأعظم قديمة بل قيل أيضا إنه جهمي، ولم يكن "أبو حنيفة" جهميا يؤمن بالجبر كما حاولت المصادر الشيعية المختلفة أن تثبته، ولقد وقع "الخطيب البغدادي" في هذا الخطأ حين أورد أخبارا كاذبة عن "أبي حنيفة" تحاول وصمه بالجهمية (١) .

والحق أن الإمام الأعظم إنتهى إلى أن للإنسان قدرة واستطاعة هما أساس المسئولية. يقول "أبو الليث السمرقندي" : إن أبا حنيفة توسط بين القدرية والجبرية إذ جعل الخلق فعل الله وهو إحداث الاستطاعة في العبد ، وأستعمال الطاعة المحدثة فعل العبد حقيقة لا مجازا (٢) .

وموقف الإمام "أبو حنيفة" من أفعال العباد ليس ذهنيا فحسب بل لقد انعكس على أصوله الفقهية — كما سنرى بعد قليل — وعلى أحكامه الفقهيه كما سنبين عند عرضنا لموانع المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي والذين قالوا بجبرية الإمام الأعظم أو أنه يأخذ بنظرية الكسب عند " الأشعري " لما يربطوا فكر الرجل بأصول الفقه عنده ولا بما انتهى إليه مذهبه من أحكام فقهية .

الصدى الأصولي لموقف الإمام أبي حنيفة :

عندما عرضنا لموقف الإمام "أبي حنيفة" من مشكلة أفعال العباد وقلنا إنه يثبت استطاعة حقيقية للإنسان يستطيع بها الطاعة والمعصية وهي أساس

(١) شرح الفقه الأكبر ، ط حيدر أباد ١٣٢١ هـ ص ١١ وما بعدها وهو نفس رأي الشيخ أبو زهرة ، انظر ، أبو حنيفه ، المرجع السابق ص ١٧٩ ونفس رأي الكوثري والإمام الغزالي كما أثبتنا في المتن .

(٢) ابن نجيم ، فتح الغفار بشرح المنار ، القاهرة ط ١٩٣٦ جـ١ ص ٦٥ تيسير التحرير ط ١٣٥٠ هـ ج ٢ ص ٨٣٧ .

المسئولية ، عندما قلنا ذلك وخالفنا بعض الباحثين كنا نعتمد على فكسر الرجل وأصول الفقه عنده ، والذى يضيء لنا الطريق للتصوير الأمين لموقف أبى حنيفه ليس فقط ما أثبتناه له من أقوال صريحة فى التدليل على أنه من أنصار الاستطاعة، بل وأيضا عرض موقف أصول الفقه عند الحنفيه من مسألة التكليف بما لا يطاق، وهى مسألة يرتبط النظر فيها بالموقف من مشكلة الجبر والاختيار ويرتبط أيضا بقضية التحسين والتقبيح .

والقدرة هى شرط التكليف بالعقل عند الحنفية والمعتزلة لقبح تكليف ما لا يطاق واستحالة نسبة القبيح الى الله تعالى [1] .

فالأحناف على أنه لا يجوز التكليف بما لا يطاق على عكس الاشاعرة الذين قالوا بجواز ذلك .

ويفرق ابن نجيم . ومعه عدد من الأصوليين فى المذاهب المختلفة بين نوعين من المستحيل .

١ـ المستحيل أو الممتنع لذاته، ويحكى ابن نجيم أن الإجماع منعقد على عدم وقوع التكليف بالممتنع لذاته ومثاله الجمع بين المتضادات كالجمع بين الأبيض والأسود .

٢ـ المستحيل لغيره وهو الممكن فى نفسه الممتنع بغيره لانتفاء شرط أو وجود مانع وهذا محل الخلاف قال الأحناف لا يجوز التكليف به وجوّزه الأشعرى [2] .

---

(١) ابن نجيم ، فتح الغفار بشرح المنار ، القاهرة ط ١٩٣٦ ج ١ ص ٥٩ ، تيسير التحرير ط ١٣٥٠ هـ ج ٢ ص ٨٣٧ .

(٢) راجع تيسير التحرير ، المرجع السابق ص ١٣٧ ، وأيضا شرح الغفار المرجع السابق ، ص ٥٩ وما بعدها .

وإذا كان الأحناف قد اقتربوا من المعتزلة في نفي التكليف بما لايطـــاق إلا أنهم اختلفوا في التعليل، يقول "ابن نجيم" " والحاصل أن الحنفية والمعتزلة اتفقوا على استحالة تكليف ما لايطاق ولكن المعتزلة بنوه على أن الأصلـــح واجب على الله تعالى ، والحنفية بنوه على أنه لا يليق بحكمته وفضله لا علـــى أن الأصلح واجب " (١)، ولكن ما هي القدرة التي اشترطها الأحناف للتكليف؟

هناك رأيان : الرأي الأول يرى أن القدرة التي هي شرط التكليف هـــي القدرة الظاهرية وهي سلامة الالات والأسباب فقط لا القدرة الحقيقيـــة المقارنة للفعل، هذا ما يراه " ابن نجيم " و أمير باد شاه " يرون أنه الراجـــح في فقه المذهب .

الرأي الثاني : يرى أن القدرة التي هي شرط التكليف هي القدرة الحقيقية. (٢)

والحق أن الخلاف القائم أساسه زمان القدرة، هل هي مقارنة للفعـــل فقط أو أنها توجد قبل الفعل ومعه وبعده، وهو موضع كلامي لا داعـــي للخوض فيه هنا (٣) .

والخلاف بين الفقهاء في أصولهم حول التكليف بما لا يطاق إنعكس علـــى موقفهم من موانع المسئولية وخاصة مسئولية السكران كما سيأتي تفصيله .

---

(١) ابن نجيم ، المرجع السابق ، ص٥٩ .
(٢) المرجع السابق ، ص٦١
(٣) يراجع في هذا ، ابن نجيم ، المرجع السابق ص٦١ ، وما بعدهـــا حيث يعرض للمسألة من كل جوانبها ويناقش المواقف المختلفة وينتهـــي إلى ترجيح رأيه الوارد في المتن .

وفي النهاية نستطيع القول أن " أبا حنيفة " كان صاحب موقف فكـــري واتجاه أصولي في حرية الإرادة يتجه نحو التوفيق والوسط، وقد ترك أكـــبر التأثير في الإمام " أبي منصور الماتريدي " كما أثر في " أبي جعفـــر الطحاوي " أحد كبار المجتهدين في المذهب الحنفي [1] ، ومذهبه الأصولـــي يقيم الجزاء على الاختيار، يقول السرخسي " وإنما ينال العبد الجزاء على ماله مـــن اختيـــار [2] .

---

(١) على سامي النشار ، الفكر الفلسفي في الإسلام ، ج ١ ، المرجع السابق ص٢٧٢
(٢) أصول السرخسي ، ط١٣٩٢هـ ج ٢ ص ٣٣٥ .

المطلب الثاني

مالك بن أنس وحرية الارادة

===

شهد الإمام "مالك" عصرا كثرت فيه الانحرافات الفكرية واضطربت فيه الاتجاهات السياسية ، ولم يكن — وهو الحريص على الالتزام بالكتاب والسنة — بمستطيع على البعد كلية عن كل هذه التيارات ، فبعضها أصابه في نفسه فكانت محنته التي يرويها المؤرخون ، وبعضها فرض عليه الخوض في مشكلات وآراء لم يكن راغبا الدخول فيها .

وكما يقول الأستاذ أمين الخولي بحق "فإننا نستطيع الاطمئنان إلى أن " مالكا لم يتمرس بشيء يذكر من المعرفة الفلسفية بالمعنى الخاص[١] " لكننا لا نمتنع مع ذلك عن تتبع رأيه في مسألة أفعال العباد " .

لقد نسبت إلى الإمام مالك مؤلفات كلامية متعددة ، والحديث في علم الكلام يتصل مباشرة بالمسئولية وخلق الافعال ، فقد ذكروا أن " لمالك " رسالة إلى ابن وهب — أحد أصحابه — في القدر والرد على القدرية ، وفي رسالة مفقودة كمخطوط ولم يعرض لمحتوياتها أحد [٢] ، وهذه الرسالة أيا كان الشأن في صحة نسبتها إلى الإمام مالك فهي تشير إلى أن له موقفا من القدرية القائلين بحرية الإنسان مطلقا ، ويلاحظ على موقف الإمام مالك ما يلي :

١— غضبه على القائلين بالقدر لأنه يفتح بابا للخلاف في الأمة ينبغي سده ، وقد روى عنه أنه قال " ابن سيرين " أفضل عندنا " من الحسن " — يقصد الحسن البصري — فقيل له يا عبد الله بأي شيء ؟ فقال إن الحسن زيفه القدر [٣] ، بل هو

---

(١) أمين الخولي ، مالك تجارب حياة ، القاهرة ١٩٦٢ ص ٣١٠

(٢) المرجع السابق ، ص ٤٠٠ ، ٤٠١ .

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٩٣ .

يقول برد شهادة القدرية وأهل الأهـــواء [1] — .

٢ـ أن الإمام " مالكا "وكان شديد التمسك بالقرآن والسنة، يوصد باب الرأى الذى يؤدى الى الجدل ويعتبره بدعة، فعندما طلب منه الرأى فى مسألة الاستواء وقد اختلف حولها المشبهة والمعتزلة قال " الاستواء معلـــوم والكيفية مجهولة والإيمان واجب والسؤال عنه بدعة [2] " .

فالإمام مالك كان يتخذ الواقع العملى دليله إلى الفقه، فلا فـــروض ولا جدل، وهى نزعة عملية توشك أن تجعل " مالكا " من أصحاب فلسفة الذرائع أو " البراجماتزم " كما يقول الأستاذ " أمين الخولى [3] " وإن كان القول ليس صحيحا بإطلاقه .

" وقد كان مالك يؤمن بالقدر، خيره وشره ، ويؤمن بأن الإنسان حـــر مختار وهو مسئول عما يفعل إن خيرا وإن شرا، ويكتفى بذلك من غير أن يتعرض لكون أفعال الإنسان مخلوقة له بقدرة أودعها الله ، أو غير مقدورة له، وقـــد قال فى ذلك : " ما رأيت أحدا من أهل القدر إلا كان أهل سخافـــــة وطيش وضحـــــة " .

ويستشهد بكلام لعمر بن عبد العزيز وهو قوله " لو أراد الله ألا يعصى ما خلق ابليس وهو رأس الخطايا [4] .

---

(١) البغدادى ، الفرق بين الفرق ، المرجع السابق ص ١٥٦ .
(٢) د . على سامى النشار ، نشأة الفكر الفلسفى ، المرجع السابق ص ٢٧٣ .
(٣) المرجع السابق ص ٣١٥ د . على سامى النشار ، المرجع السابق ص ٢٧٣ .
(٤) محمد أبو زهرة ، محاضرات فى تاريخ المذاهب الفقهية ، بـــدون تاريخ ص ٢٢٧ .

وهكذا سار الإمام مالك على السنة في دراسته للعقيدة كما سار عليها في دراسته للفقه ، فكان يدعو الناس إلى أخذ العقيدة من كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لا من حكم العقل المجرد وإن لم يكن في الشرع ، لا في أصوله ولا في فروعه شيء يخالف العقل . ويرى الأستاذ الدكتور النشار أن الإمام " مالكا " بمذهبه قد مهد لظهور " أبي الحسن الاشعري " وقد اعتنق المالكية فيما بعد المذهب الاشعري ودافعوا عنه أشد دفاع .

ونحن نرى أن الموقف المالكي وإن مهد للاشعري إلا أنه لا يمكن وصف المالكيه بأنهم أشاعرة، فهناك خلافات متعددة على الرغم من اتفاق موقف المالكية الأصولي من التكليف بما لا يطاق مع الاشاعرة .

المالكية والتكليف بما لا يطاق :

كما قلنا فإن التكليف بما لايطاق كموضوع أصولي يتعلق بالجبر والاختيار والتحسين والتقبيح كمسائل أساسية في علم الكلام .
يفرق المالكيه – ومعهم أيضا جمهور الفقهاء – بين نوعين من الخطاب،
١- خطاب التكليف . واشترطوا فيه القدرة والعلم ، القدرة لقوله تعالى " لا يكلف الله نفسا إلا وسعها " ، والعلم لقوله تعالى " وماكنا معذبين حتى نبعث رسولا " فالتكليف مع عدم القدرة تكليف بمحال، والتكليف مع عدم العلم تكليف بغير الوسع، ولاجماع الامة على أن من وطئ امرأة يظنها زوجته أو شرب خمرا يظنه خلا لا يأثم لعدم العلم وكذلك العاجز غير مكلف اطلاقا " (١)

---

(١) القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، تحقيق طه عبد الرءوف ، القاهرة ١٩٧٣ ص ٧٩ .

٢- خطاب الوضع : وهو لم يأمر الله به ولا أناط به أفعال العباد، فلا يشترط العلم والقدرة في أكثر خطاب الوضع ومثال ذلك أن الإنسان اذا مات له قريب دخلت التركة في ملكه وإن لم يعلم ولا ذلك بقدرته [١].

وفي مسألة التكليف بما لا يطاق، يميل المالكيه إلى اختيار الرأى العملي، فهم لا يدخلون في جدل حول المستحيل بذاته أو المستحيل بغيره، وإنما يقولون أن شرط التكليف القدرة على المكلف به فما لا قدرة للمكلف عليه لا يصح التكليف به شرعا وإن جاز عقلا [٢] ، خلافا للحنفية والمعتزلة القائلين بالمنع عقلا أيضا .

ويقول " الشاطبي " إذا ظهر من الشارع في بادئ الرأى القصد إلى التكليف بما لا يدخل قدرة العبد . فذلك راجع في التحقيق إلى سوابقه أو لواحقه أو قرائنه . فقول الله تعالى " ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون"، وقوله في الحديث " كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل " وقوله " ولا تمت وأنت ظالم " وما كان نحو ذلك، ليس المطلوب منه إلا ما يدخل تحت القدرة وهو الإسلام وترك الظلم والكف عن القتل والتسليم لأمر الله وكذلك سائر ما كان من هذا القبيل [٣]

وهذا الموقف المالكي ليس فكريا محضا، ووفقا للقول بالتكليف بما لا يطاق نفيا أو إثباتا، اختلف الأصوليون في مسئولية السكران والمجنون، على نحو ما سنعرض له في موانع المسئولية في الفقه الإسلامي .

---

(١) القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، تحقيق طه عبد الرؤوف ، القاهرة ١٩٧٣ ص ٨٠ .

(٢) الشاطبي ، الموافقات ط الشيخ دراز ، ج ٢ ص ١٠٧ .

(٣) الموافقات ، ص ١٠٨ ، المرجع السابق .

المطلب الثالث

الشافعي وحريــــــة الإرادة

====

ليس من شك في أن المدرسة الشافعية هي أكثر المدارس الفقهيــــة اشتغالا بالفكر الفلسفي ، وكان من أعلامها فقهاء وفلاسفة في آن واحــــد، ويكفي أن نذكر الشافعي نفسه، فسبيان " الرسالة " التي ألفها في أصــول الفقه، ليست مجرد شهادة ميلاد لهذا العلم فحسب ، ولكنها كشف عــن مستوى العقلية الفلسفيه التي بلغها الإمام " الشافعي " وليس هــــذا بغريب خاصة إذا علمنا أن أصول الفقه هي إحدى شعب الفلسفه الإسلاميه التي اتسع مفهومها ليشمل الفلسفة المشائية وعلم الكلام والتصوف وأصــول الفقه[1] . ولا شك أن "الشافعي " قد وجه الدراسات الفقهيه وجهــة جديدة .

ولقد كان " الشافعي " على دراية كبيرة بعلم الكلام وله فيـــه مناظرات مشهورة مع القدرية والجبرية وغيرهم، وقد وقف الشافعي بالمرصــاد " لبشر المريسي " وهو فقيه مشهور وناظره مناظرة عنيفة عندما أعلن أنـــه قــدري[2] .

وربما كان هذا هو السبب الذي جعل أصحاب الإمام الأعظم يرمونـــه بالاعتزال[3] ، على الرغم من أن " الشافعي " كان ينفر من المعتزلــــة ومناهجهم في التفكير والبحث بل هو كما يقول " البغدادي " في :

---

(١) مصطفى عبد الرازق ، تمهيد لتاريخ الفلسفه الإسلامية ،ط القاهرة ، ١٩٥٩ ط٢ ، ص٢٧ .

(٢) علي سامي النشار ، نشأة الفكر الفلسفي في الإسلام ، المرجع السابق ص٢٧٧.

" الفرق بين الفِرق " يرفض قبول شهادة المعتزلة باعتبارهم من أهل الأهواء والبدع . بل هو يفرض عقوبة على من يخوض مثل خوضهم ويتكلم في العقائد على طريقتهم .

وليس معنى ذلك أن " الشافعي " ليس له رأى فيما خاض فيه المتكلمون من مسائل كرؤية الله يوم القيامة ومسألة القدر ، ومسألة الصفات . بل كان للشافعي رأى يتفق مع منهاجه في الفقه، وهو الأخذ بكل ما جاء به القرآن وما جاءت به السنة، غير باحث في الأدلة التي يسوقها المتكلمون إلا بالقدر الذي يؤيد النصوص . فكان مثلا يعتقد أن الإيمان يزيد وينقص، لظواهر نصوص القرآن والأحاديث النبوية (١) .

وموقف الإمام " الشافعي " أقرب إلى موقف الإمام مالك، فهو يثبت للإنسان حرية واستطاعة في الواقع العملي، هما دعامتا المسئوليه والعقاب، ولا يعني " الشافعي " نفسه كثيرا بتحليل هذا الاختيار أو هذه الحرية فيكفيه دليل الشعور يحس به الفرق بين الفعل الاضطراري والفعل الاختياري وحسبه الشرع الذي يقرر مسئولية الإنسان عن فعله وقدرته عليه .

وقد عالج فلاسفة المذهب الشافعي قضية الحرية على نحو يؤكد ارتباطهم الشديد بالفكر " الأشعري " ودفاعهم عنه إلا في القليل من المسائل ، فإمام الحرمين " أبو المعالي الجويني " يدافع عن الأشاعرة وخاصة عن نظرية الكسب التي قال بها " الأشعري " إلا أنه يرى أن القدرة غير المؤثرة

---

(١) محمد أبو زهرة ، محاضرات في تاريخ المذاهب الفقهية ، المرجع السابق ص ٢٧١ .

عاجزة، ويؤكد بعد ذلك أن العبد مكتسب لأفعاله — أي قادر على فعلها — وإن لم تكن قدرته مؤثرة في المقدور.[1] وهذا يعني أن الجويني يدافع عن نظرية الكسب بكل أركانها [2] .

وحجة الإسلام " الغزالي " وهو شافعي في الفقه أشعري في العقيدة، نجد الحرية عنده تمثل علاقة بين الإنسان وغيره من الأشياء وليست قدرة حقيقية على الفعل منحها الإنسان ، فهو يفسر الحرية في إطار فهمه الخاص لمبدأ السببية، وعلى أنها اطراد وليست ضرورة، متفقا في ذلك مع رأي " دافيد هيوم " في السببية .

أما " سيف الدين الآمدي " فإنه في كتابه " غاية المرام في علم الكلام" يصرح بأن خلق الأفعال موضع غمرة ومحل إشكال [3] ، ويصرح أيضا بسلامة الموقف الأشعري العام ويناقش المعتزلة في كل آرائهم حول خلق الأفعال والإرادة، وينتهي إلى تعريف للكسب يوحي بأن الآمدي يجد حرجا في القول بالقدرة غير المؤثرة، ويرى أنها تحول دون فهم حقيقي للتكاليف ومسئولية الإنسان .

---

(١) الجويني لمع الأدلة ، تحقيق د . توفيق حسين ، القاهرة ١٩٦٥ ، ص١٠٧

(٢) يرى الدكتور ابراهيم مدكور أن الجويني يرفض القدرة غير المؤثرة التي قال بها الأشعري ، والحق أن موقف الجويني لا يساعد على هذا القول في كتبه الفلسفية فهو في الإرشاد يصرح بنظرية الكسب ويدافع عن قول الأشعري بجواز التكليف بما لا يطاق، ولكنه كأصولي يتراجع عن هذا الموقف .

(٣) غاية المرام في علم الكلام ، القاهرة ١٩٧١ ، ص٢١٤ — ٢٢٣ .

الشافعية والتكليف بما لا يطاق :

إذا كان موقف فلاسفة المذهب الشافعي من حرية الإرادة غير واضح في تعارضه مع المذهب الاشعري ـ على الأقل في بعض تفصيلاته ـ، فهم في أصول الفقه في مسألة التكليف بما لا يطاق صرّحوا بمخالفة مذهبهم الفقهي للفلسفة الأشعرية :

موقف الجويني :

موقف الجويني من التكليف بما لا يطاق يخالف المذهب الأشعري تماما ، فهو يقول " لقد نقل الرواة عن الشيخ أبي الحسن الأشعري رضي الله عنه أنه كان يجوّز تكليف ما لا يطاق، ثم نقلوا عنه اختلافا في وقوع ما جوّزه من ذلك، وهذا سوء معرفة بمذهب الرجل فإن مقتضى مذهبه أن التكاليف كلها واقعة على خلاف الاستطاعة، وهذا يتقرر من وجهين :

أحدهما : أن الاستطاعة عنده لا تتقدم على الفعل، والأمر بالفعل يتوجه على المكلف قبل وقوعه، وهو إذ ذاك غير مستطيع ولا يدفع ذلك قول القائل أن الأمر بالفعل نهى عن أضداده والمأمور بالفعل قبل الفعل وان لم يكن قادرا على الفعل فهو قادر على ضد من أضداده أو ملابس له، فاننا سنوضح أن الأمر بالشيء لا يكون نهيا عن أضداده وأيضا فلأن القدرة إن قارنت الضد لم تقارن الأمر بالفعل . والفعل مقصود مأمور به وقد تحقق طلبه قبل القدرة عليه فهذا أحد الوجهين .

والثاني : أن فعل العبد عنده واقع بقدرة الله تعالى، والعبد مطالب بما هو فعل ربه ..... فاذا قيل فما الصحيح في التكليف بما لا يطاق قلنا إن أريد بالتكليف طلب الفعل فهو فيما لا يطاق محال من العالم

باستحالة وقوع الطلب وإن أريد به ورود الصيغة وليس المراد به طلبا كقوله تعالى " كونوا قردة خاسئين " فهذا غير ممتنع " (١)

ويرد الجويني على الذين يرون أن التكليف بما علم الله تعالى . أنه لا يكون تكليف بمحال ومع ذلك فإن التكليف بخلاف المعلوم جائز نكأنه تكليف بمحال ، يقول إنما يسوغ ذلك لأنّ خلاف المعلوم مقدور عليه نفسه وليس امتناعه للعلم بأنه لا يقع ، ولكنه كان لا يقع مع إمكانه في نفسه ، فالعلم يتعلق به على ما هو عليه . وتعلق العلم بالمعلوم لا يغيره ولا يوجبه بل يتبعه النفي والإثبات، ولو كان العلم يؤثر في المعلوم لما تعلق العلم بالقديم سبحانه وتعالى (٢) .

هذا موقف إمام الحرمين من التكليف بما لا يطاق في كتابه " البرهان " (٣) .

موقف الإمام الغزالي :

يقول الغزالي " ذهب شيخنا أبو الحسن رحمه الله إلى جواز تكليف بما لا يطاق مستدلا بقوله تعالى " ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به " ولا وجه للابتهال لو لم يتصور ذلك في البال .

واستدل : بأن " أبا جهل " كلف تصديق الرسول صلى الله عليه وسلم بعد أن أتى على لسان الرسول أنه لا يصدق في أصل تكليفه فحاصل تكليفه أن يصدقه في أنه لا يصدقه وهذا بمذهب شيخنا أبي الحسن ..

---

(١) الجويني : البرهان في أصول الفقه ، تحقيق عبد العظيم الديب الدوحة ١٣٩٩ هـ ، ج ١ ، ص ١٠٢ .

(٢) المرجع السابق ، ص ١٠٥ ، وقد حكى بعضهم الاجماع على جواز التكليف بما علم الله أنه لا يقع غير أن الزركشي يقول ان حكاية الإجماع على صحة التكليف بما علم الله أنه لا يقع غير مسلم ، أنظر حاشية البناني ط الحلبي بدون تاريخ ، ج ١ ، ص ٢١٨ .

(٣) هذا ويلاحظ أن رأي الجويني في كتابه الإرشاد يناقض هذا فهو يرى موافقة للأشعري جواز التكليف بما لا يطاق . ، أنظر الجويني ، الارشاد القاهرة ١٩٥٠ ، ص ٢٢٦ .

والمختار عندنا استحالة تكليف ما لا يطاق، نعم ترد صيغة الأمر للتعجيز كقوله تعالى " كونوا قردة خاسئين " والانباء والقدرة كقوله تعالى " كن فيكون " ولم ترد للخطاب والطلب وهذا كقوله تعالى " حتى يلج الجمل فى سم الخياط " معناه : الإبعاد لاما يفهم من صيغة التعليق فإنه يستحيل أن يطلب من المكلف ما لا يطاق .

والدليل على استحالته : أن الأمر يتعلق بمطلوب كالعلم يتعلق بمعلوم والجمع بين القيام والقعود غير معقول فلا يكون مطلوبا ويستحيل طلبه اذ لا يعقل فى نفسه[1] " .

فالغزالى فى هذا الرأى يفرق بين المستحيل لذاته والمستحيل لغيره، ويرى أن المستحيل لذاته لا يجوز التكليف به .

أما المستحيل بغيره فانه يجوز ، وهو فى هذا يوافق ما انتهى اليه معتزلة بغداد ويخالف " الاشعرى " ومن تبعه من أمثال " الرازى " و " ابن السبكى " وغيره، ويقرر " الغزالى " على نحو ما رأينا عند " الجوينى " أن المقدور فى ذاته جائز الوقوع لا تتغير حقيقته بالعلم[2] ، والحق أن الغزالى فى موقفه من التكليف بما لا يطاق يفصح عن رأيه من حرية الإرادة، فهو يقول إن للقدرة الحادثة تعلقا بالمقدور والاستطاعة وإن قارنت الفعل فلم يكلف فى الشرع إلا ما يتمكن منه قطعا وذلك بين فى مصادر الشرع وموارده ووعده ووعيده، إذ لا معنى لتخصيص فعل فاعل عن آخر بعقاب أو ثواب مع تساوى الكل فى العجز عنه وهذا مستحيل[3] " .

---

(١) الغزالى ، المنخول ، ط ١٩٧٠ ، ص ٢٣ ، ٢٤ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٢٨ .

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٦ - ٢٧ .

" والغزالى " يعنى بذلك أنه إذا كانت القدرة الحادثة عند العبد لا تأثير لها أبدا يكون العباد جميعا متساوين فى العجز فى كل الافعال، فلا معنى حينئذ لوصف فعل بأنه طاعة وآخر بأنه معصية إذ لا يوصف بذلك إلا إذا كان مقدورا للعبد بقدرة أثرت فيه .

والغزالى إلى هنا يخالف الاشعرى فى قوله أن القدرة الحادثة لا تأثير لها فى المقدور أبدا — .

ويستند الغزالى على أصله فى عدم جواز التكليف بما لا يطاق للقول بأن السكران لا يكلف لأنّ شرط الخطاب فهمه وهو مضمن به والسكران لا يفهم فإن قيل له افهم كان تكليفا بما لا يطاق ... وكذا الناسى الذاهل حكمه حكم السكران فى التكاليف (١) .

موقف سيف الدين الآمدى :

موقف الآمدى هو موقف الغزالى فى عدم وقوع التكليف بما لا يطاق، فالقدرة عنده شرط التكليف، لهذا فالصبى والمجنون خارج التكليف، وإن قيل كيف وجبت عليهما الزكاة والنفقات والضمانات قال إن هذه الواجبات ليست متعلقة بفعل المجنون أو الصبى بل بماله أو ذمته وليس ذلك من باب التكليف فى شىء وقد رتب على موقفه هذا عدد من الأحكام بخصوص المكره والمجنون والصبى (٢) .

---

(١) الغزالى ، المنخول ، ط ١٩٧٠ ، ص ٢٨ ، ٢٩ .

(٢) الآمدى ، الإحكام فى أصول الأحكام ، ط ١٩٦٨ ، ج ١ ، ص ١١٤ — ١١٨

المطلب الرابع

أحمد بن حنبل وحريـــــة الإرادة

لقد تعرض الإمام " أحمد بن حنبل " لمحنة شديدة إثر موقفـه من بعض القضايا الكلامية فى عصره ونظريته الكلامية بكل ما يراه فيها مـن أراء ، وما أثبته المؤرخون له من مواقف ينبغى أن تعرض باعتبارهـا رد فعل من فقيه متمسك بالكتاب والسنة إزاء الانحرافات السياسية والفكريـة التى سادت فى عصـره" .

وقد بين لنا الإمام " أحمد " عقيدته الكلامية فى رسالته "الرد على الزنادقه والجهمية" فيما شكوا فيه من متشابه القرآن وتأولوه على غـير تأويله " [١]، وقد عرض الباحثون فى الفلسفه [٢] والدارسون للفقه [٣] آراء الإمام أحمد الكلاميه، وما يعنينا منها هو موقفه من حرية الإرادة .

ولم يصرح الإمام أحمد بموقفه فى حرية الإرادة حتى قيل إنـــه يرى فى سبق القضاء التفسير الوحيد لافعال البشر وللاحداث التى تلم بهم [٤]، وهو قول يقترب من نسبة الجبر إلى الإمام أحمد، ولا شك أن " ابن حنبل " يؤثر بوضوح " النقل على العقل ويقاطع من يخوضون فى أمور لم تعـرف لدى السلف . وله فى هذا الشأن مواقف مشهورة مع " المحاسبى " الذى ردد شيئا مما قال به المعتزلة . كان يؤمن بالقدر خيره وشره وأن ما يفعله الإنسان بقدرة الله وإرادته فلا يقع فى ملكه إلا ما يريد ولا يصدر عن العبـد

---

(١) نص الرسالة ضمن مجموعة الرسائل الكبرى لابن تيميه ، ط أولى القاهـرة ١٣٢٣

(٢) وعلى سامى النشار ، المرجع السابق ، ص ٢٧٨ ــ ٢٩٤ .

(٣) محمد أبو زهرة ، محاضرات فى تاريخ المذاهب ، المرجع السابق ، ص ٣٤٣ ــ ٣٤٩ .

(٤) ولتر باتون ، أحمد بن حنبل والمحنه ، ترجمة عبد العزيز عبد الحق ط ١٩٥٨ ص ٢٦١ .

شيء لم يهيئه الله له، ولذلك كان حربا على القدرية ولا يقر الصلاة معهم[1] "

ونحن لا نعتقد بأن ذلك هو الموقف الفقهي للإمام " أحمد "، فهو مع تقريره وجوب الإيمان بالقضاء والقدر لا ينفي التكليف والاختيار في الطاعة كما يقول الشيخ أبو زهرة [2] ، إلا أن موقف الإمام من المعتزلة والقدرية ينبغي أن يفهم في إطاره الزمني وظروفه التاريخية ونحن نستطيع أن نفهم الموقف الحنبلي بدقة أكثر، لو تأملنا موقف الإمام ابن تيميه " وتلميذه " ابن قيم الجوزيه " في قضية حرية الإرادة .

رأى ابن تيمية :

لقد كان أمام " ابن تيمية " مذاهب ثلاثة، الجبرية والمعتزلة والاشاعرة. ورأى أنهم جميعا محل نقد، فانتهى إلى رأى يوفق فيه بين خلق الله لكل شيء والإرادة الفاعلة للإنسان والتي هي أساس الثواب والعقاب والمسئولية والجزاء .

يقول ابن تيميه " ومما ينبغي أن يعلم أن مذهب سلف الأمة مع قوله تعالى " الله خالق كل شيء " وقوله " إن الإنسان خلق هلوعا ، إذا مسه الشر جزوعا وإذا مسه الخير منوعا " ونحو ذلك، فمذهبهم أن العبد فاعل حقيقة وله مشيئة وقدرة " [3] .

---

(١) د . ابراهيم مدكور ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ .

(٢) محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ٣٤٥ .

(٣) ابن تيميه ، مجموعة الرسائل والمسائل ، ط القاهرة ١٣٤٩ هـ ص ١٤٢

وهو مع إثباته قدرة للإنسان، يؤكد أن الله خالق كل شيء، ومن بين ما خلق قدرة العبد واختياره . فهو هنا يثبت للعبد قدرة على الفعل والترك فلا يبطل التكليف كما فعل الجبرية ، وهو يثبت شمول الخلق الإلهي حتى لا يقال أنه يحدث في ملك الله ما لا يريده على نحو ما ينتهي اليه رأي المعتزلة .

رأي ابن القيم :

أما " ابن القيم " فإنه بعد أن يعرض للآراء المختلفة في خلق الأفعال يقول " والصواب أن يقال : تقع الحركة بقدرة العبد وإرادته التي جعلها الله فيه ، فالله سبحانه إذا أراد فعل العبد خلق القدرة والداعي إلى فعله فيضاف الفعل إلى قدرة العبد إضافة المسبب إلى سببه، ويضاف إلى قدرة الخالق إضافة المخلوق إلى الخالق "(١) ويوضح ابن القيم رأيه فيقول: " أعلم أن الرب سبحانه فاعل غير منفعل والعبد فاعل منفعل ، وهو في فاعليته منفعل للفاعل الذي لا ينفعل بوجه ، فالجبرية شهدت كونه منفعلا يجري عليه الحكم بمنزلة الآلة والمحل . وجعلوا حركته بمنزلة حركات الأشجار ولم يجعلوه فاعلا إلا على سبيل المجاز، فقام وقعد عندهم بمنزلة مرض ومات ونحو ذلك مما هو فيه منفعل محض ، والقدرية شهدت كونه فاعلا غير منفعل في فعله ، وكل من الطائفتين نظر بعين عوراء ، وأهل العلم والاعتدال أعطوا كلا المقامين حقه وشهدوا وقوع الثواب والعقاب على من هو أولى به

---

(١) ابن القيم ، شفاء العليل ، المطبعة الحسينية ، مصر ، بدون تاريخ ، ص ١٤٦ .

ويفسر ابن قدامة الحنبلي قوله تعالى " ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به " أي ما يشق ويثقل، فالآية عنده ليست دليلا على جواز التكليف بما لا يطاق " (١) .

ولتحرير موقف الحنابلة نتأمل بعض فروعهم في هذه المسألة وهي تكليف السكران والمكره والمغمى عليه، فالحنابلة يرون أن السكران مكلف وكذلك المكره والمغمى عليه. وقد سئل الإمام أحمد عن المجنون يفيق : يقضي ما فاته من صوم، فقال: المجنون غير المغمى عليه فقيل له لأن المجنون رفع عنه القلم، قال نعم قال القاضي فأسقط القضاء عن المجنون وجعل العلة رفع القلم فاقتضى أنه غير مرفوع عن المغمى عليه (٢) .

فعلة عدم تكليف المجنون والصبي هي النص على رفع القلم - أي المسئولية عنهم وليس عدم جواز التكليف بما لا يطاق خاصة وأن المذاهب التي لا ترى تكليف السكران تنبه على أنه لا يفهم فإن قيل له افهم كان تكليف ما لا يطاق (٣) .

والذي نراه - بعد تأمل كتب الأصول والقواعد عند الحنابلة أنهم لا يقولون بجواز التكليف بالمحال مطلقا، ولكنهم جوّزوا المستحيل لغيره ، وهم بذلك يبتعدون عن " الأشعري " على خلاف ما ذكره أبو يعلى الفراء .

---

(١) ابن الجوزي ، زاد المسير في علم التفسير بيروت ط أ ١٩٦٤ ج ١ ص ٣٤٦

(١) ابن قدامة ، روضة الناظر وجنة الناظر ، القاهرة ١٣٩١ هـ ، ص ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩

(٢) المسودة في أصول الفقه ، تصنيف ثلاثة من آل تيمية تحقيق محي الدين عبد الحميد ط ١٩٦٤ ، ص ٣٥ ، ٣٧ ، وقارن أيضا ابن اللحام القواعد الفقهيه تحقيق محمد حامد الفقي ط ١٩٥٦ ص ٣٩ .

(٣) الامام الغزالي ، المنخول ، المرجع السابق ص ٢٨ .

المطلب الخامس

مواقف بعض الفقهاء الآخريـــن

===

أولا : موقف ابن حزم الظاهرى :

أبو عبد الله علي بن سعيد بن حزم فقيه ظاهري مذهبه فى دراسة النصوص واستخراج ما يؤخذ منها هو ظاهر ألفاظها ، فلا يحاول تأويلها ولا يحاول تعليلها بتعرف العلة التى قام عليها الحكم والقياس عليـــه ، ويطبق الأخذ بظواهر الألفاظ فى كل الموضوعات الإسلامية التى وردت فيها نصـــوص [1].

وقد تكلم ابن حزم فى خلق أفعال العباد محاولا فهم الموضوع علـــى ضوء الكتاب والسنة فحسب.

فابن حزم يتعرض لدراسة رأى القائلين بالجبر ويرفضه ويتعـــرض لرأى المعتزلة ويدحضه، مؤكدا أن شهادة الحس وضرورة العقل يؤيـــدان القول بالحرية [2]، فإن من المعلوم أن ثمة اختلافا كبيرا بين الفعـــل الاضطرارى والفعل الاختيارى ، وهو يقرر أن الإنسان له استطاعة وهـــى استطاعة أو قدرة تسبق الفعل على خلاف الأشعرى - ويقرر ابن حـــزم ان الحس يشهد أن للعبد أفعالا يقوم بها بمحض إرادته، يقول تعالـــى " جزاء بما كانوا يعملون " والحس يشهد بأن عملنا يقوم به من استطـاع ويعجز عنه غير المستطيع ولا يمكن أن يوصف المجبر بأنه مختار أو مستطيـع، لأن المجبر فى اللغة هو الذى يقع منه الفعل بخلاف اختياره وقصـــده، فأما من وقع فعله باختياره وقصده فلا يسمى فى اللغة مجبرا [3].

والاستطاعة عنده هى " صحة الجوارح مع ارتفاع الموانع " [4]، ذلـــك

(١) محمد أبو زهرة ، محاضرات فى تاريخ المذاهب الفقهيه ، المرجع السابق ص ٤١٢ .

(٢) ابن حزم ، الفصل فى الملل والأهواء والنحل ، القاهرة ١٩٥٠ ، ج ٣ ص ٢٣ - ٣٠

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٣ .

(٤) المرجع السابق ، ص ٢٩ .

ويفسر ابن قدامة الحنبلي قوله تعالى " ربنا ولا تحملنا ما لا طاقـة لنا به " أي ما يشق ويثقل، فالآية عنده ليست دليلا على جواز التكليف بما لا يطاق " (١) .

ولتحرير موقف الحنابلة نتأمل بعض فروعهم في هذه المسألة وهي تكليف السكران والمكره والمغمى عليه ، فالحنابلة يرون أن السكران مكلف وكذلك المكره والمغمى عليه . وقد سئل الإمام أحمد عن المجنون يفيق : يقضي ما فاته من صوم ، فقال : المجنون غير المغمى عليه فقيل له لأن المجنون رفع عنه القلم ، قال نعم قال القاضي فأسقط القضاء عن المجنون وجعل العلة رفع القلم فاقتضى أنه غير مرفوع عن المغمى عليه (٢) .

فعلة عدم تكليف المجنون والصبي هي النص على رفع القلم ـ أي المسئولية عنهم وليس عدم جواز التكليف بما لا يطاق خاصة وأن المذاهب التي لا ترى تكليف السكران تنبه على أنه لا يفهم فإن قيل له افهم كان تكليف ما لا يطاق (٣) .

والذي نراه ـ بعد تأمل كتب الأصول والقواعد عند الحنابلة أنهم لا يقولون بجواز التكليف بالمحال مطلقا ، ولكنهم جوزوا المستحيل لغيره ، وهم بذلك يبتعدون عن " الأشعري " على خلاف ما ذكره أبو يعلى الفراء .

---

(١) ابن الجوزي ، زاد المسير في علم التفسير بيروت ط أ ١٩٦٤ ج ١ ص ٣٤٦
(١) ابن قدامة ، روضة الناظر وجنة الناظر ، القاهرة ١٣٩١ هـ ، ص ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩
(٢) المسودة في أصول الفقه ، تصنيف ثلاثة من آل تيمية تحقيق محي الدين عبد الحميد ط ١٩٦٤ ، ص ٣٥ ، ٣٧ ، وقارن أيضا ابن اللحام القواعد الفقهية تحقيق محمد حامد الفقي ط ١٩٥٦ ص ٣٩ .
(٣) الامام الغزالي ، المنخول ، المرجع السابق ص ٢٨ .

المطلب الخامس

مواقف بعض الفقهاء الآخريـــن

===

أولا : موقف ابن حزم الظاهرى :

أبو عبد الله على بن سعيد بن حزم فقيه ظاهرى مذهبه فى دراسة النصوص واستخراج ما يؤخذ منها هو ظاهر ألفاظها ، فلا يحاول تأويلها ولا يحاول تعليلها بتعرف العلة التى قام عليها الحكم والقياس عليـــه ، ويطبق الأخذ بظواهر الألفاظ فى كل الموضوعات الإسلامية التى وردت فيها نصـــوص (١) .

وقد تكلم ابن حزم فى خلق أفعال العباد محاولا فهم الموضوع علـــى ضوء الكتاب والسنة فحسب .

فابن حزم يتعرض لدراسة رأى القائلين بالجبر ويرفضه ويتعـــرض لرأى المعتزلة ويدحضه، مؤكدا أن شهادة الحس وضرورة العقل يؤيـــدان القول بالحرية (٢) ، فإن من المعلوم أن ثمة اختلافا كبيرا بين الفعـــل الاضطرارى والفعل الاختيارى ، وهو يقرر أن الإنسان له استطاعة وهـــى استطاعة أو قدرة تسبق الفعل على خلاف الأشعرى — ويقرر ابن حـــزم أن الحس يشهد أن للعبد أفعالا يقوم بها بمحض إرادته، يقول تعالـــــى " جزاء بما كانوا يعملون " والحس يشهد بأن عملنا يقوم به من استطـاع ويعجز عنه غير المستطيع ولا يمكن أن يوصف المجبر بأنه مختار أو مستطيع، لأن المجبر فى اللغة هو الذى يقع منه الفعل بخلاف اختياره وقصـــده، فأما من وقع فعله باختياره وقصده فلا يسمى فى اللغة مجبرا (٣) .

والاستطاعة عنده هى " صحة الجوارح مع ارتفاع الموانع" (٤) ، ذلـــك

---

(١) محمد أبو زهرة ، محاضرات فى تاريخ المذاهب الفقهيه ، المرجع السابق ص ٤١٢ .

(٢) ابن حزم ، الفصل فى الملل والأهواء والنحل ، القاهرة ١٩٥٠ ، ج ٣ ص ٢٣ – ٣٠

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٣ .

(٤) المرجع السابق ، ص ٢٩ .

لأن الصحيح الجوارح يفعل القيام والقعود وسائر الحركات مختارا لهما دون مانع (١) .

وابن حزم يرى أن ألفاظ الطاقة والاستطاعة والقدرة والقوة في اللغة العربية ألفاظ مترادفة، تدل جميعها على معنى واحد، فهي تشير إلى صفة من يصدر عنه الفعل باختيار أو من يمكنه تركه باختياره (٢) .

والاستطاعة عند ابن حزم هي شرط التكليف والمسئولية استنادا إلى قوله تعالى " ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا "
" وهذه القوة لا شك مستمدة من الله، ولكنها تصبح وصفا لمن منحها ، وبواسطتها يتم ما يصنع من أعمال لم يعقها عائق ، فهي سابقة على الفعل ومباحية له فيقترب ابن حزم من المعتزلة في مشكلة خلق الأفعال بقدر ما يبتعد عنهم في مشكلة الصفات " (٣).

بيد أن الدكتور " زكريا ابراهيم " بعد تحليله لمعنى الاستطاعة " عند ابن حزم " ، يرى أنه أقرب إلى الجبر بل هو يرى في فكر ابن حزم قولا بجبرية نفسانيه تجعل من الفرد أسيرا لطبيعته (٤) .

والذي نراه هو أن " ابن حزم " كان ملتزما بمنهجه الظاهري في تفسير النصوص فهو :
أولا : يوافق المعتزلة في إثباتهم اختيار الإنسان وقدرته الحقيقية للفعل

---

(١) ابن حزم ، المرجع السابق ، ص ٢٣
(٢) د . زكريا ابراهيم ، ابن حزم الأندلسي ، القاهرة ١٩٦٦ ، ص ١٧١ .
(٣) د . ابراهيم مدكور ، الفلسفه الإسلاميه ، المرجع السابق ص ١٢٦ .
(٤) د . زكريا ابراهيم ، المرجع السابق ، ص ١٧٧ .

ولكنه يخالفهم في قولهم بأن أفعال العباد غير مخلوقة لله تعالى .

ثانيا : هو يخالف الأشاعرة في إثباتهم قدرة غير مؤثرة للعبد ويخالفهم أيضا في قوله بأن القدرة سابقة على الفعل وهي عند " الأشعري " مقارنة فقط [(١)] .

ثالثا : هو يخالف الجبرية في قولهم بأن " الله خالق كل شيء " تتضمن نفي قدرة العبد على الفعل .

وخلاصة رأيه أن الله فوق كل شيء وخالق كل شيء وأن الإنسان قادر على الفعل فهو يستطيع أن يفعل ويختار ما يفعل لأن سلب حرية الاختيار من الإنسان يؤدي إلى سقوط التكليف الثابت بالشرع [(٢)] .

ثانيا : موقف الشيعة :

يرى الشيعة أن ملكة الاختيار وصفته - عند الإنسان - كنفس وجوده من الله سبحانه، فهو خالق العبد وأوجده مختارا ، " فكل صفة الاختيار من الله، والاختيار الجزئي في الوقائع الشخصية للعبد ومن العبد، والله جل شأنه لم يجبر على فعل ولا ترك، بل العبد اختار ما شاء منهما مستقلا، ولذا يصح عند العقل والعقلاء ملامته وعقوبته على فعل الشر ومدحه ومثوبته على فعل الخير والا لبطل الثواب والعقاب وانزال الكتب والوعد والوعيد " [(٣)] .

---

(١) د . زكريا ابراهيم ، المرجع السابق ، ص ١٧٨ ، حيث يقرر عكس ما نراه .

(٢) قارن محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ٤١٣ .

(٣) محمد الحسين آل كاشف الغطاء ، أصل الشيعة وأصولها ، القاهرة ، ١٩٥٨ ، ص ١٤٣ .

وسند الشيعة في موقفهم قول الإمام علي رضي الله بأنه لا جبر ولا تفويض وقد أورد الشريف الرضي في نهج البلاغة للإمام علي ما يلي : ومن كلامه عليه السلام للسائل الشامي لما سأله أكان سيرنا إلى الشام بقضاء من الله وقدر ؟ من كلام طويل هذا مختاره يقول — أي الإمام علي — ويحك لعلك ظننت قضاء واجبا وقدرا حتما، لو كان ذلك لبطل الثواب والعقاب " فالشيعة يرون أنه لا جبر ولا تفويض[1] ، هذا هو موقف الشيعة المختار في الاختيار الإنساني وعليه أهم مذاهبهم الفقهية. فالإمام "زيد" بعد أن نظر في فكر الجبرية رأى أنه يسقط التكليف إذ لا تكليف إلا مع الاختيار ، ونظر في مذهب المعتزلة فرأى أنه ينفي تقدير الله الأزلي. وانتهى الإمام زيد بعد ذلك إلى رأي وسط " لا يهدم التكليف ولا يعطل صفات الذات العلية ، فقرر وجوب الإيمان بالقضاء والقدر ، واعتبر الإنسان حرا مختارا في طاعته وعصيانه، وأن المعصية ليست قهرا عن الله فهو يريدها وإن كان لا يحبها ولا يرضاها، وبذلك فصل بين الإرادة والمحبة والرضا، فالمعصية تقع من العباد في دائرة قدرة الله وإرادته . ولكنه لا يحبها من عبده ولا يرضاها ، فإن الله لا يرضى لعباده الكفر .

والإنسان فيما يفعل يكون فعله بقوة أودعها الله تعالى بإرادته ولكنه لا يحبها من عبده التي بها يعمل مريدا مختارا طائعا أو عاصيا "[2] ، والجعفرية الإمامية يرون أيضا هذا الرأي، ومجمل القول عندهم في مسألة خلق الأفعال " وسط بين الرأي القائل بأن الله هو الفاعل لكل شيء والإنسان آلة لا يملك من أمره شيئا، كما يدعي المجبرة، وبين الرأي القائل

---

(١) محمد جواد مغنيه ، مع الشيعة الإمامية ، ١٩٥٦ ، بيروت ط٢ص١٩ .

(٢) محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص٥٢٧ .

بأن الإنسان هو كل شيء وليس لله رأي في شيء من أفعاله ، وبذلك تصح عقوبة المجرمين ولا يلزم منها ما يتنافى مع العدل والحكمة كما هو لازم كل من القولين السابقين - المجبرة والمعتزلة - لأن المسئولية تقع عليهم وحدهم حيث قدرتهم على الأفعال وتركها .

ولا يتنافى ذلك مع علم الله سبحانه ، بأفعال العباد الذي يستحيل تخلفه عن الواقع . ذلك لأن علم الله بما يفعله الإنسان من خير أو شر يتعلق بما يصدر عن الإنسان بإرادته واختياره وليس سببا في صدورها حتى يكون مجبورا عليها " (١) .

موقف الشيعة من التكليف بما لايطاق :

يشترط الشيعة في الفعل الذي وقع التكليف به أن يكون ممكنا ، فلا يجوز التكليف بالمستحيل أو بما لا يطاق ، وذلك على التفصيل الآتي :

١ـ المستحيل لذاته : لا يجوز التكليف به عند الشيعة .

٢ـ المستحيل لغيره: لا يجوز التكليف به أيضا عند الشيعة حيث يقول "الشوكاني" أنه لا يجوز التكليف بالمستحيل سواء كان مستحيلا بالنظر إلى ذاته أو بالنظر إلى امتناع تعلق قدرة المكلف به " (٢) .

٣ـ التكليف بما علم الله أنه لا يقع يجوز عند الشيعة ويحكى "الشوكاني" أن الإجماع منعقد على صحته ووقوعه " (٣)

---

(١) هاشم معروف الحسيني ، المسئولية الجزائية في الفقه الجعفري ، بيروت بدون تاريخ ص ٣٠ .

(٢) الشوكاني ، إرشاد الفحول ، القاهرة ١٩٣٧ ، ط١ ص ٩ .

(٣) المرجع السابق ، ص ١٠ .

ويرى الشوكانى أن قبح التكليف بما لا يطاق معلوم بالضرورة، وأن الخلاف على جوازه عند من يرون ذلك لا أهمية له من الناحية العملية، فقد وافق كثير من القائلين بالجواز على امتناع الوقوع، فقالوا يجوز التكليف بما لا يطاق مع كونه ممتنع الوقوع •

تعقيب :

فى ختام جولتنا مع الفقهاء فى آرائهم حول حرية الإرادة ومواقفهم الاصولية من التكليف بما لا يطاق يهمنا التأكيد على ما يلى :

أولا : أن جميع الفقهاء أثبتوا للإنسان حرية واختيارا هما أساس المسئولية وأساس العقاب •

ثانيا : جميع الفقهاء قالوا بعدم وقوع التكليف بما لا يطاق شرعا وإن قال بعضهم بجوازه عقلا أو عقلا وشرعا •

ثالثا : أن الذى يعنينا من مواقف الفقهاء والاصوليين ــ وآراء الفكر الإسلامى عامة ــ هو تأكيدهم على ضرورة جزء من حرية الاختيار للإنسان حتى يمكن بناء المسئولية والعقاب على أساس مقبول عقلا وشرعا •

ولسنا هنا فى ميدان دراسة انتقادية لسلامة أدلتهم أو تقويم براهينهم صحة أو فسادا ، فهذا بحث فلسفى يخرج عن غايتنا فى هذه الدراسة •

وإذا كان بعض الباحثين قد رأوا أن أدلة بعض الفقهاء تقترب بهم من الجبرية فيكفينا من هؤلاء الفقهاء جهد المحاولة للكشف عن موقفهم في حرية الإرادة أيا كان مدى توفيقهم في هذه المحاولة .

رابعا : أن فقهاء الأصول وفقهاء الفروع على السواء كانوا يقيمون فروعهم الفقهية على أساس الثابت من النص أولا ثم ما يهدي إليه العقل ثانيا، وخلافاتهم في الفروع أساسها توثيق النصوص التي تثبت عند هذا الفقيه ولا تثبت عند غيره .

((المبحث الثاني))

أسس المسئوليـــة
في
فـروع الفقـــه الاســـلامي

في المبحث السابق عرضنا لآراء الفقهاء والأصوليين في مشكلـــــــة الإرادة الإنسانية ، وأكدنا أنهم ــ وخاصة الفقهاء ــ لم يكونـــــوا بعيدين عن الصراع الدائر حول كون الإنسان مجبرا أو مختارا [(١)] وإذا كان الفقهاء والأصوليون قد بنوا أحكامهم الفقهية الجنائية علــــــى أساس الإرادة والاختيار فذلك لأنهم ــ في كل أحوالهم ــ أثبتوا للإنسان حرية مهما قل مداها وانكمشت فاعليتها فهي تكفي لكي تكون أساسا لمسئولية الإنســـان .

وفي هذا المبحث سوف نعرض لأحكام الفقه الإسلامي في فروعـــــه التي تبين مذهب الفقهاء في أساس المسئولية من خلال نظرة استقرائيه لأحكام المذاهب الإسلاميـــة المختلفة ، ونحن هنا لا نعرض أحكـــام الفقـــه الإسلامي في الجريمة والعقاب ، وإنما نتناول فقط تلـــــك الأحكام التي يؤدي تحليلها إلى تأصيل موقف الفقـــه الإسلامي مـــن أســـاس المســـئولية .

---

(١) أنظر " محمد الحسيني الحنفي ، أساس حق العقاب في الفكر الإسلامي المرجع السابق ، ص ٤٢٩ حيث يرى أن الفقهاء والأصوليين لـــــم يلتفتوا إلى الخلافات الفلسفية التي دارت حول الجبر والاختيار .

" المطلب الاول "

((محل المسئولية الجنائية))

المسئولية بوجه عام هى اهلية الشخص لان ينسب فعله إليه ويحاسب عليه.

والمسئولية الجنائية ـ منظورا إليها من زاوية الاساس ـ هى فرع من المسئولية بوجه عام ، وقد عرفت المجتمعات الإنسانية فى تطورها التاريخى ألوانا متعددة من المسئوليات كان محل المسئولية فيها الجماد والحيوان والإنسان . (١) ، على كل حال تلك مرحلة عارضة " لم يلهث القانون أن تجاوزها من زمن واستقر على ان الجريمة لا تقع قانونا الا من انسان (٢) .

والشريعة الإسلامية لا تعرف الا الإنسان محلا للمسئولية الجنائية ، وحد الإنسان المسئول فى الشريعة هو الإنسان الحى المكلف او هو الإنسان الحى القادر المختار .

فالإنسان حال موته ليس مسئولا " لانه ليس أهلا للتكليف" (٣) والإنسان حال فقده العقل والاختيار ليس مسئولا لان العقل والقدرة هما مناط التكليف .

ومفهوم الانسان فى القانون الجنائى ليس واحدا، فهو من وجهة نظر المسئولية المدرك المختار ، ومن وجهة نظر صلاحيته لارتكاب الجريمة، فالراجح أن كل انسان يصلح لان يكون مجرما ، ومن وجهة نظر محل الجريمة فسان مفهوم الانسان يتسع ليشمل البشر جميعا دون تفرقة بينهم فى السن أو العقل

---

(١) يراجع القسم الاول من الرسالة .

(٣) القرافى شرح تنقيح الفصول، ويراجع فى فعل العجماء وانه هدر صحيح مسلم بشرح النووى جـ٤ ص ٢٦٨

(٢) د . عوض محمد عوض ، قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ص ٤١

أو اللون أو الصحة ، فكل من هو إنسان يصلح لأن يكون محلا للجريمة .

والإنسان الحى القادر المختار محل للمسئولية الجنائية فى الشريعة الإسلامية بصفته هذه ، سواء كان ذكرا أو أنثى حرا أو رقيقا فالجنس والحرية لا يؤثران فى كون الانسان محلا للمسئولية الجنائية فى الإسلام وإن كان لهما بعض التاثير فى مجال الجريمة والعقاب .

وقد رفض الفقهاء تكليف الجمادات والبهائم وعنّف الإمام " ابن حزم " " أحمد بن حابط " الذى أراد أن يجعل الحيوانات والطيور أهلا لخطاب التكليف إستنادا إلى قوله تعالى فى سورة الانعام " وما من دابة فى الأرض إلا أمم امثالكم " ، ثم ذكر ابن حابط قوله تعالى فى سورة فاطر " وإن من امة إلا خلا فيها نذير "

ويوضح " ابن حزم " فساد هذا الاستدلال - بأن الله - سبحانه يخاطب الناس الذين منحهم نعمة العقل . وخصهم بفضيلة النطق ، فالله تعالى لا يخاطب بالشرائع إلا من يعقلها ويعرف المراد بها مصداقا لقوله تعالى فى سورة البقرة " لا يكلف الله نفسا إلا وسعها " .

ولا ريب أن الحيوان ليس لديه قدرة على فهم الشرائع ومن ثم فهو غير مخاطب بها ، ويكون معنى قوله تعالى " أمم أمثالكم " أى أنواع أمثالكم ، اذ كل نوع يسمى أمة وان معنى قوله تعالى " وان من أمة إلا خلا فيها نذير " انما عنى - تعالى - الامم من الناس وهم القبائل والطوائف (١)

فالإنسان وحده هو الذى يمكن مساءلته جنائيا .

---

(١) " ابن حزم " ، الفصل ، المرجع السابق جـ١ ص ٧٨ ، ٧٩

وينسب البعض الى الشريعة الاسلامية أنها تجعل كلا من الميت والطفل والمجنون محلا للمسئولية ، وهو رأى شاذ لم نر له سندا من الفقه كما أن صاحبه - وهو الدكتور على عبد الواحد وافى - لم يسند رأيه - على خطورته بدليل معقول أو نص منقول .

فهو يرى أن الشريعة الإسلامية - استثناء من المبدا العام - تقرر مسئولية الميت فى بعض الحالات ويذكر أنه يروى عن " عمر بن الخطاب" أنه أتم عدد الجلدات المقررة فى حد شرعى على جثة مجرم مات فى أثناء توقيع الحد عليه (١)

ونحن ننزه الخليفة المجتهد " عمر ابن الخطاب" عن هذا الذى ينسب إليه ، واذا كان الامر كذلك فما هو موقف الشريعة الاسلامية من المسئولية الجنائية للاشخاص المعنوية ؟

---

(١) د . على عبد الواحد وافى ، المسئولية والجزاء ، المرجع السابق ص ٤٣

المسئولية الجنائية للأشخاص المعنويـة :ـ

الشخصية المعنوية كائن قانونى عرفته الأنظمة القانونية فى العالـم الحديث والمعاصر ، واختلف الفقه حول جوهره وحقيقته وحول حسابه ومسئوليته ، ويمكن إجمال الآراء فى هذا الصدد فى اتجاهين مع التغاضـى عن بعض التفاصيـل :ـ

الاتجاه الاول : نظرية الغرض : وهى ترى أن الشخص المعنوى لا يعدو كونـه فرضا أو مجازا ، وطبيعى أن ترفض هذه النظرية أية صورة لمساءلتـه لانه فى تقديرها مجرد وهم وخيـال .

الاتجاه الثانى : نظرية الحقيقة : وهى ترى فى الشخصية المعنوية شخصيـة حقيقية على غرار الشخص الطبيعى وهو الإنسان ، وفى داخل هذه ـ النظرية عديد من الآراء الفقهية أحدها الادنى اثبات وجود الشخص المعنوى ومسئوليته المدنية ، وحدها الاقصى فى ذلك الاتجاه الـذى ينظر إلى الشخص المعنوى باعتباره يحظى بارادة شرعية تصلح لحمـل مسئوليته المدنية بل والجنائية أيضا .

ويتهم هذا الرأى القول بأن الإنسان وحده هو الشخص فى نظـر القانون بانه فكرة قاصرة لم تعد تواكب الحقائق العلمية والواقعيـة وهى فكرة تنظر إلى الإنسان نظرة نفسية وفلسفية قوامها أن الإنسـان وحده هو الذى اجتباه الله سبحانه وتعالى بالعقل والإرادة ، فى حين أنه من الممكن تصور اشخاص آخرين فى نظر القانون من غيـر

بنى الانسان ويحظى أيضا بإرادة ذاتية ومستقلة وان كانت هذه الإرادة ليست فردية — كالارادة التى يتسلح بها الإنسان — بل هى ارادة جماعية قوامها عنصران :—

أولهما : كائن اجتماعى وليد تجمعات فردية أو مالية يتمتع بكيان ذاتى مستقل عن كيان وذاتية منشئيه من الافراد .

ثانيهما : توافر قيمة اجتماعيه لهذا الكائن متاتية من قيمة الهدف الذى يسعى اليه .

فليس شرطا فى الإرادة أن تكون فردية ، يكفى أنها مريدة سواء كانت جماعية أو فردية ، وبناء على هذا التحليل يمكن القول " إن الشخص المعنوى شخصية قانونية وان له ارادة ذاتية هى الإرادة الشرعية للجماعة وان الافعال المؤثمه التى يرتكبها العضو الذى يتقمص شخصيته ويجسد ارادته تعتبر وكانها صدرت من الشخص المعنوى ذاته مما يستوجب بالحتم والضرورة مساءلته عنها كشخص معنوى فى القانون الجنائى " (١) .

<u>أهم الاعتراضات على المسئولية الجنائية للشخص المعنوى :</u>

١) يعترض الرأى الرافض لمسئولية الشخص المعنوى الجنائية عليها بقوله أن الشخص المعنوى مجرد افتراض ومجاز ، والمسئولية الجنائية لشخص تجريدى هو مجرد مجاز وافتراض، والقانون الجنائى يتأبى على المجاز ، وقد رد المؤيدون بقولهم أن الشخصية المعنوية وجود حقيقى له كيان وذمة مالية ومصالح ذاتية وإرادة جماعية .

---

(١) د . على أبراهيم صالح ، المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، القاهرة ١٩٨٠ ، ص ١٠٠ : ١٠٨ وعليه نعتمد فيما تقدم من عرض للفكرة وما ثار حولها تأييدا أو تنفيذا .

٢) يقول الرافضون ان افتقاد الشخص المعنوى لإرادة حرةذاتيه تجعله فاقدا القدرة على أرتكاب الفعل الذى يجرمه الشارع وبالتالـــــى لا يمكن تحميله المسئولية الجنائية ٠

ويرد المؤيدون بقولهم إن هذا الاعتراض أساسه تصور الشخص المعنوى مجرد افتراض وهو رأى غير سليم عندهـــم ٠

٣) يقول المعترضون ان مبدأ تخصيص الشخص المعنوى لتحقيق هـدف معين والقيام بانشطة معينة يمنح فى حدودها أهلية قانونيـة، ان هذا المبدأ يتنافى مع القول بمساءلته الجنائية ٠

ويرد عـلى ذلك بان الشخص المعنوى قد يستخدم تخصصه فـــى أرتكاب الجرائم، وينبغى الا يفلت الشخص المعنوى من المسئوليـــة الجنائية إستنادا إلى مبدأ التخصـــص ٠

٤) والاعتراض الاخير على المسئولية الجنائية للاشخاص المعنوية أساسه، تجافيها مع مبدأ شخصية العقوبة وتفريد العقـــاب ٠

ويرى المؤيدون بأن كل عقوبة ينعكس أثرها على غير فاعلهـــــا واستحالة أثر العقاب إلى المساهمين هو من هذا القبيـــل ٠

هذه هى المسئولية الجنائية للاشخاص المعنوية بين النفى والاثبات او بما لها وعليها ٠

فهل عرفت الشريعة الإسلامية المسئولية الجنائية على الشخص المعنوى؟ ان فقهاء المسلمين لم يعرضوا فى كتاباتهم لهذه القضية ٠ ففكرة الشخصية المعنوية لم تكن مطروحة لديهـــم ٠

وقد عالج المسالة بعض الفقهاء المعاصرين وانتهى إلى القـــــول بأن الشريعة الاسلامية عرفت من يوم وجودها الشخصيات المعنويـــــة

فاعتبر بيت المال جهة ، والوقف جهة أيضا ، أى شخصا اعتباريا ، وكذلك اعتبرت المساجد والمدارس والملاجئ والمستشفيات ونحوها وجعلت الشريعة هذه الشخصيات أهلا لتملك الحقوق والتصرف فيها .(١)

ولكن هذا الرأى وان انتهى الى وجود الشخص المعنوى فى الفقه الاسلامى فقد اجمع على امتناع مسئوليته الجنائية(٢) ويرى الدكتور حسن كيرة " ان الشريعة الاسلامية تسال الشخص المعنوى جنائيا وان تلك المسئولية تتحول الى مسئولية مدنية خالصة كحالة القسامة حيث تلزم الدية أهل المحلة التى وقع بارضها القتل "(٣)

وهذا الرأى — على جدته — غريب ولا تسنده النصوص ثم ان القسامة قررت على سبيل النصرة والتكافل وحتى لا يطل دم فى الاسلام ، وتنفرد القسامة فى الفقه الشرعى بأحكام خاصة وهى من وجهة نظرنا ليست عقوبة جنائية والذى نراه ان الشخص المعنوى — مع افتراض وجوده فى الفقه — ليس مسئولا جنائيا وغير معاقب ويرى البعض تعليلا لذلك "ان هذا الشخص لا يتمتع بعقل له خاصة يفهم بها التكليف وتناط بها المسئولية للاداء والعقوبة وتصرفاته جميعا تتم ممن يلى امره وتصدر عن إرادة هذا الولى الذى ان اجرم حقت العقوبة عليه نفسه ، ولا يحمل الشخص المعنوى وزر تلك الجريمة وان وقعت فى سبيل مصالحه ، فإذا قتل الإمام بغير حق وجب القصاص على الإمام نفسه ولا يحق على الدولة شئ من هذه العقوبات " (٤)

---

(١) عبد القادر عودة التشريع الجنائى الإسلامى ، القاهرة ، ص ٣٩٢ ، وايضا د • يوسف عبد الهادى الشال ، جرائم امن الدولة ، فى الفقه الاسلامى ، ١٩٧٦ ، ص ٢٦ •

(٢) د • حسن احمد توفيق رضا ، اهلية العقوبة فى الشريعة الاسلامية والقانون المقارن — رسالة حقوق القاهرة ، ١٩٦٤ ، ص ٣٨ •

(٣) د • حسن كيره ، أصول القانون ، القاهرة ، ط ٢ ، ١٩٥٨ ، ص ٨٦٥ •

(٤) د • حسين رضا ، أهلية العقوبة ، المرجع السابق ، ص ٩٨ ، ٩٩ — من هذا الرأى أيضا د • على ابراهيم صالح على الرغم من مناصريه لمبدأ المسئولية الجنائية للاشخاص المعنوية ، راجع رسالة المسئولية الجنائية للاشخاص المعنوية ، المرجع السابق ، ص ٢٤ ، ٢٥ •

والحق أن الفقه الشرعي لا يسلم بوجود الشخص المعنوي وقـــــد استعاض عنه الفقهاء بفكرة تخصيص الذمة المالية وهي أداة نراها في هـــذا الصدد كافية بدلا من اصطناع شخصية لا وجود لها ، والاعتراف بها فـــي المجـــال الجنائي قد يهدد مبدأ شخصية المسئولية الجنائية [1] .

---

(١) سوف نعرض بشيء من التفصيل لمبدأ شخصية المسئولية في الشريعة الاسلامية عند عرض أساس المسئولية في النص الاسلامي .

" المطلب الثاني "

((شروط المسئولية الجنائيـة))

لا يكفي – لقيام المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي – وقوع الفعل المحظور ، بل لابد من توافر الإدراك أو التمييز وتحقق حرية الاختيار، فاذا انعدم الشرطان او تخلف أحدهما امتنعت المسئولية الجنائية، وقد جاءنا الدليل النقلي من الشارع في قوله صلى الله عليه وسلم .

" رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق .

ورفع القلم يفسرها البعض أنها ...حط التكليف لأن التكليف خطاب وخطاب من لا يفهم أو يقدر غير واقع شرعا . ويعني بها آخرون امتناع المسئولية .

أولا التمييز[1]: التمييز هو القدرة على فهم خطاب الشارع ويكتمل بالعقل ، وقد اتفق العقلاء – كما يقول الآمدي – على أن شرط المكلف أن يكون عاقلا فاهما للتكليف، لأن التكليف خطاب وخطاب من وجد له أصل الفهم لأصل الخطاب دون تفاصيله من كونه أمرا

---

(١) " التمييز " هنا نعني به الإدراك متفقين في ذلك مع أستاذنا الدكتور عوض محمد والادراك عند الإسلاميين " هو وصول الطفل الى درجة البلوغ " راجع التهانوي "كشاف اصطلاحات الفنون ، المرجع السابق ج٢ ص ٢٨١ . ويقدم الجرجاني ثلاث تعريفات للادراك هي :
أ – الادراك هو احاطة الشيء بكمال .
ب – " " حصول الصورة عند النفس الناطقة .
جـ – " " تمثيل حقيقة الشيء وحده من غير حكم عليه بنفي أو اثبات ويسمى تصورا ومع الحكم باحدهما يسمى تصديقا .
راجع التعريفات ، المرجع السابق ص ٩

أو نهيا . ومقتضيا للثواب والعقاب ومن كون الآمر به هو الله تعالى ، وأنه واجب الطاعة ، كون المأمور به على صفة كذا ، وكذا ، كالمجنون والصبي الذي لا يميز فهو بالنظر الى فهم التفاصيل كالجماد والبهيمة بالنظر الى فهم أصل الخطاب ، ويتعذر تكليفه أيضا الا على رأى من يجوز التكليف بما لا يطاق لان المقصود من التكليف كما يتوقف على فهم أصل الخطاب ، فهو متوقف على فهم تفاصيله . وأما الصبي غير المميز وان كان يفهم ما لا يفهمه غير المميز غير أنه أيضا وأما غير فاهم على الكمال ما يعرفه كامل العقل من وجود الله تعالى وكونه متكلما مخاطبا مكلفا بالعبادة ومن وجود الرسول الصادق المبلغ عن الله تعالى ، وغير ذلك مما يتوقف عليه مقصود التكليف فنسبته الى غير المميز كنسبة غير المميز الى البهيمة فيما يتعلق بفوات شرط التكليف ، وان كان مقاربا لحالة البلوغ بحيث لم يبق بينه وبين البلوغ سوى لحظة واحدة . فانه وان كان فهمه الموجب لتكليفه بعد لحظة ، غير أنه لما كان العقل خفيا وظهوره فيه الى التدرج ولم يكن له ضابط يعرف به جعل الشارع له ضابطا وهو البلوغ . وحط عنه التكليف قبله تخفيفا عليه " (1).

والتمييز الذي هو شرط المسئولية الجنائية جوهرة البلوغ فاذا لم يبلغ الصبي أو بلغ وكان مجنونا امتنعت المسئولية ، والانسان في طريقه الى البلوغ يمر بثلاث مراحل :

المرحلة الاولى : من الولادة الى سن التمييز وفيها يكون غير مميز ولا عقل له فلا تثبت له اهليته الاداء لقصور عقله فلا يصح له تصرف من التصرفات الشرعية لأن عبارته تكون لغوا لا قيمة لها ، ولا يؤاخذ على شيء من أفعاله مؤاخذة جسدية لأن العقل والبلوغ هما شرط توقيعها ولكنه يضمن في ماله ما يتلفه .

---

(1) " الآمدي " الاحكام في أصول الأحكام ، المرجع السابق ص ١١٤ - ١١٥ ، ابن " نجيم " ، فتح الغفار " ، المرجع السابق ، ج ٣ ، ص ٧٦ .

المرحلة الثانية :- من التمييز الى البلوغ وأولها سبع سنين وفيها يكون ناقص العقل فتثبت له أهلية أداء ناقصة تقوم بها مسئوليته المدنية وتمتنع مسئوليته الجنائية .

المرحلة الثالثة : العقل والبلوغ وهي مرحلة ان وصلها قامت مسئوليته عن كل أعماله فان قتل اقتضى منه وان سرق قطع وأن زنى جلد الى آخره (١)

وحد البلوغ عند جمهور الفقهاء خمس عشرة سنة ودلائله الإنزال سواء فيه الذكر والأنثى .

ودليل ربط المسئولية الجنائية بالبلوغ قوله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث" عن الصبى حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ (٢).

وقد اشتملت الروايات الثلاث لحديث - رفع القلم قوله صلى الله عليه وسلم " حتى يكبر " حتى يعقل " و " حتى يحتلم " وهى معان كلها تحدث عند البلوغ .

فالكبر اشارة الى قوته وشدته ، واحتماله التكاليف والطاقة والعقوبات على تركها .

---

(١) محمد أبو زهرة " أصول الفقه ، المرجع السابق ص ٣٢٣ - ٣٢٤
" ابن نجيم " ، المرجع السابق ص ٨١ وما بعدها .
(٢) " الشيخ منصور على حافظ " ، التاج ، بيروت ١٩٦٢ ط٢ ج٢ ص ٣٥

والعقل : المراد به فكره فإنه وإن ميز قبل ذلك لم يكن فكره تامـــا وتمامه عند هذه السن - أي سن البلوغ - وبذلك يتأهل للمخاطبة وفهــم كلام الشارع والوقوف مع الأوامر والنواهي .

والاحتلام : إشارة إلى انفتاح باب الشهوة العظيمة التي توقع فــي الموبقات وتجذبه إلى الهوى في الدرجات . (١)

ولكن هل يكفي البلوغ وحده للقول بمسئولية الإنسان ؟

تلك قضية تحدث عنها المتكلمون ولا ينبغي أن تشغل رجل القانون الجنائي الذي لا يعرف المسئولية ولا يعترف بالجريمة والعقوبة إلا وفقا لنص قائم تطبيقـا لمبدأ الشريعة ، ولكن الشرعية بالنسبة للبلوغ تكتسب دائرة أوسع لأنهـا تتعلق بالحكم التكليفي من الشارع ونحن هنا إمام فريقين .

الفريق الاول : ويتزعمه المعتزلة ويرى ان معرفة الله واجبه بالعقل قبـــل وجوبها بالشرع ، وأن من الواجب أن يدرك الإنسان الله وأن يهتدي الى كماله وحكمته وحدوده ، مادام أن الله وهب الانسان عقلا يفكر بـــه ويفهم العالم من خلاله ، يقول " العلاف " انه يجب على الإنســـان أن يعرف اللـه تعالى من غير خاص وإن قصّر في المعرفة استوجـب العقوبة أبدا ، ويعلم أيضا حسن الحسن وقبح القبيح فيجب عليـــه الاقدام على الحسن كالصدق والعدل والاعراض عن القبيح كالكـذب والجـــور .

---

(١) " السيوطي " الأشباه والنظائر المرجع السابق ص ٢٢٤

الفريق الثاني : ويتزعمه الاشاعرة ، وقد قالوا أن العقول البشرية متفاوتة فيما بينها) وهذه العقول من جهة اخرى محدودة ومتناهية) فلو ترك الامر لكل امرئ على حده لانهار المجتمع الإنساني وانهارت قيمه ومبادئه ، ولهذا فلا ينبغي ان يعذب الله أحدا او يحاسب احدا قبل هبوط الرسالة السماوية ، ومن هنا ذهبت الاشاعرة إلى ان معرفة الله واجبه بالشرع لا بالعقل .

وقد استدل الاشاعرة على قولهم هذا باكثر من آيه " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا " وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في امها رسولا يتلو عليهم آياتنا " .

وكذلك قوله تعالى " وما اهلكنا من قرية إلا لها منذرون .. ذكرى وما كنا ظالمين " .

والذى نراه ان العقل الذى هو شرط التكليف في نظرية الحكم عند الاصوليين انما يتضمن بسبق الخطاب وتوجهه الى المكلف وهو البالغ العاقل ، وعندما يكتمل التمييز بالبلوغ توجد المسئولية الجنائية بالقوة . والخلاف بين الاشاعرة والمعتزلة إنما يتعلق بالتحسين والتقبيح ، وتلك قضية شغلت مساحة كبيرة في التفكير الكلامي الإسلامي ، وهي اكثر اتصالا بالمسئولية الاخروية منها بمسئولية الإنسان في المجتمع . والتمييز الذى هو شرط المسئولية ينبغي أن يتوافر قبل الفعل ويستمر حتى زمن الفعل . وتخلف التمييز معناه امتناع المسئولية لتخلف أحد شروطها .

ثانيا : حرية الاختيـــار :

الاختيار لغة يعني الاصطفاء ويعرف بأنه ترجيح الشــــــىء وتخصيصه وتقديمه وهو أخص من الارادة .

والمشهور أن له معنيين الاول كون الفاعل بحيث ان شـــــاء فعل وان لم يشا لم يفعـــــل .

والثانى صحة الفعل والترك، فالمختار والقادر هو الذى يصــــح منه الفعل والترك، وقد يفسران بالذى ان شاء فعل وان شــــاء ترك . (١)

فالاختيار هنا يتضمن حريته التى بها يفعل وبها يترك .

والحق أنه لا يكفى أن يكون الإنسان مميزا يفهم الخطاب ويريد الفعل بل ينبغى ان يكون حرا فى إتيان هذا الفعل أو ذالــك فالحرية شرط رئيسى من شروط تحمل المسئولية ، وشرط رئيســـى للثواب والعقاب وشرط رئيسى للمدح والذم .

وقد اختلف المفكرون الإسلاميون حول حرية الاختيار بين المعتزلة الذين يرون الاختيار شرطا أساسيا لتحمل المسئولية وبدونه لا يمكــن عقاب احد أو إثابته على افعاله، وبين الاشاعرة الذين يرون أن الانسان يتوهم أنه حر مختار، لكن هذه الحرية وذلك الاختيــــار أمران لا وجود لهما فى مجرى الحياة الفعلية التى يحياها الإنسان (٢)

---

(١) " التهانوى " كشاف اصطلاحات الفنون ، ج٢ ص ١٩٥

(٢) عرضنا هذا الخلاف بالتفصيل فى المبحث الاول من هذا الفصــــل من الرسالــــــة .

ولقد قام بناء الفقه الاسلامى كله على أن الانسان له حرية اختيار، هكذا تحدث الاصوليون وبهذا تنطق الأحكام التفصيلية العملية كما تعرفها كتب المذاهب .

وحرية الاختيار التى يحمل المرء مسئوليتها تنتمى اليه وتخصه باعتباره كائنا عاقلا مميزا لا باعتباره كائنا ناميا حساسا، انها تعامله باعتباره كائنا مريدا يستطيع ان يتوجه نحو هذا او ذاك ويستطيع ان يسلك بناء على تصورات ومبادئ (١)

وهذا الشرط فى المسئولية يؤكد الصلة الوثيقة بين المسئولية الجنائية والمسئولية الخلقية، بل إن القانون الجنائى الإسلامى لا ينفصل عن القاعدة الخلقية وإنما يعمل على تدعيمها ،" وليس بعيدا أن يقال ان حماية القاعدة الجنائية الإسلامية للقواعد الاخلاقية جزء من تشريع الإسلام ذاته وليس مجرد استنتاج من قول الرسول صلى الله عليه وسلم : بعثت لاتمم مكارم الأخلاق وعلى ذلك فلا انفصال فى النظام القانونى الإسلامى بين القاعدة الجنائية والقاعدة الأخلاقية " (٢) ، ولكن أيضا لا يتطابقان" لانه بالرغم من أن العمل الداخلى والواقع الخارجى مختلطان فى العقل بطريقة لا تنفصم فيما يتعلق بأى حكم بالمسئولية ، سواء كانت اخلاقية أم عقابيه ، الا ان العنصر المتحكم او مركز الثقل

---

(١) د . فيصل بديرعون ، محاضرات فى الفلسفة الخلقية، القاهرة بدون تاريخ ص ٢٩٠

(٢) د . محمد سليم العوا ، أسس التشريع الجنائى الإسلامى، المجلة العربية للدفاع الاجتماعى عدد ١٠ أكتوبر ١٩٧٩ ص ٦٩ـ ٧٠ .

يغير مكانه تبعا لوجهة النظر التى يؤخذ بها، فحركة الضمير هى التى تهمنا بصفة أساسية فى مجال المسئولية الاخلاقية وهى لازمة لها بصورة مطلقة • فالعمل البدنى المحض لا يمكن أن ينشئ مطلقا مسئولية اخلاقية، والعمل الارادى لا يمكن أن ينشئها الا متجاوبا مع نيته، وبعكس ذلك نجد أن العقوبة تعترض مقدما واقعا خارجيا ، وتستهدفه دائما، ذلك أن اشد النوايا سوادا كأشدها نقاء كلاهما عاجز عن أن يفرض حكما بالمسئولية القانونية حين يكون مفردا • غير مصحوب بتمييزه المادى " (١)

الإرادة وحرية الاختيار :

والإرادة غير حرية الاختيار فالأولى تتعلق بالسلوك والقصد والثانية تتعلق بالفعل وعدم الفعل " ولا ينبغى الخلط بين تجرد الشخص من حرية الاختيار وبين انعدام إرادته، لأن التلازم بين الامرين غير مضطرد، فقد يتجرد الشخص من تلك الحرية ومع ذلك لا تنعدم إرادته، وهذه التفرقة لازمة ، لان حرية الاختيار شرط لقيام المسئولية • أما الإرادة فلازمة لقيام الحرية ".(٢) والحقيقة أن حرية الاختيار بهذا المعنى هى الاستطاعة فى عرف المتكلمين فهى قدرة يتمكن بها الإنسان من الفعل والترك، أما الإرادة فهى كما يقول "الجرجانى " صفة توجب للحى حالا يقع منه الفعل على وجه دون وجه " (٣)

---

(١) د • محمد عبدالله دراز ، دستور الاخلاق ، المرجع السابق ص ٢٢٩

(٢) د • عوض محمد ، قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤٤٠

(٣) " الجرجانى " ، التعريفات ، المرجع السابق ص ١٠ وفيه تعريفات عدة للإرادة والاستطاعة •

الرضـا والاختيار :

يفرق فقهاء المذهب الحنفى بين الاختيار والرضا وهى تفرقـــــه ليست من ابتكار الاحناف بل استمدوها من فقه " الإمام إبراهـــيم النخعى " الذى تستند نظريته فى الإكراه على أساس التفريق بيــــن الرضا والاختيار هذا التفريق الذى أخذه عنه الحنفية وصاغــــوا بناء عليــــه نظريتهم فى الفســاد " (١)

والاختيار كما يعرفه " البزدوى " هو القصد إلى أمر مــــتردد بين الوجود والعدم داخل فى قدرة الفاعل بترجيح أحد الجانبين على الآخــــر . (٢)

أما الرضا فهو الانشراح النفسى (٣) ولا تلازم بين الرضـــــا والاختيار فقد يختار المرء أمرا لا يرضاه .

ويظهر أثر هذا التعريف عند الإمام " النخعى " والحنفيـــــة فى مسائل الإكراه، فالإكراه غير الملجئ يعدم الرضا ولا يفســـــد الاختيار.

أما الإكراه الملجئ فإنه يعدم الرضا ويفسد الاختيــــار (٤) .

---

(١) د . محمد رواس قلعه جى ، موسوعه ابراهيم النخعى ج٢ ط١٩٧٩ ص٨٠

(٢) " البزودى " ، كشف الاسـرار ، ج٤ ص ١٤٧٧ .

(٣) محمد الخضـرى ، أصول الفقــه ، ط ١٩٦٩ ص١٠٥ .

(٤) أنظر ، موسوعة ابراهيم النخعى ، المرجع السابق ص ٨١ وما بعدها وانظر فى نقد هذه الفكرة " محمد الخضرى " المرجع السابق ص١٠٦ والفقهاء لا يأخذون بهذه التفرقة التى قال بها الاحناف .

المطلب الثالث

" موانع المسئولية في الفقه الاسلامي "

متى وجد التميز وتحققت حرية الاختيار توافرت أهلية الشخص لتحمل المسئولية الجنائية . واذا امتنع أحد هذين الشرطين أو هما معا امتنعت المسئولية — من حيث المبدا — في أغلب الآراء في المذاهب الفقهية المختلفة .

يقول " الكاساني " في حديثه عن وجوب الحدود (وأما شرائط وجوبها . فمنها العقل ومنها البلوغ فلا حد على المجنون والصبي الذي لا يعقل " ، وفي القصاص والديات والجراحات يقول " الطحاوي " واذا جنى الصبي الذي لم يبلغ أو المجنون في حالة جنونه على رجل فقتله كانت ديته على عاقلته لانه لا عمد له " (1)

هذا عند الأحناف . أما الشافعية فيقول صاحب " المجموع " في الحديث عن الحد " ولا يجب على صبي ولا على مجنون ، لقوله صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق " (2)

والمراد برفع القلم امتناع الحساب — كما يقول " الرخسي " (3) — أو المسئولية ، ونفس الراى عند المالكيه والحنابلة وعند الشيعة (4)

---

(1) " الكاساني " ، المرجع السابق جـ٩ ص ٤١٦٤ ، " الطحاوي " المختصر القاهرة ١٣٧٠ ص ٢٢٥ .

(2) المجموع شرح المهذب جـ١٢ ص٣١٢ قليوبي وعميرة ، المرجع السابق جـ٤ ص١٩٦

(3) أصول الرخسي ، القاهرة ط١٣٩٢ ص٢٢٤ . ويقول في ص٣٣٥ انما ينال العبد الجزاء على ماله من اختيار .

(4) " ابن رشد " بدايه المجتهد ، القاهرة ط الحلبي ، ١٩٥٢ جـ٢ ص٣٩٦ ، " وابن اللحام القواعد المرجع السابق ص٣٧ ، الحلي المختصر النافع المرجع السابق ص ٢٩١ وما بعدها وابن قدامه روضة الناظر ١٣٩١ ص٢٧

والبحث في موانع المسئولية الجنائية هو بحث في المسئوليـــــة الجنائية بالفعل إذ لا بد من قيام الجريمة بركنيها المادى والمعنـــوى ثم يقوم في ذات الفاعل ما يحول دون عقابه لانعدام أهليته وتراجع المسئولية

موانع المسئولية: تعريف وتحديد :

موانع المسئولية بالمعنى الدقيق هي تلك الأسباب التي تفقـــد الشخص قدرته على التمييز والاختيار فتجعله غير أهل لتحمل المسئوليـــة الجنائيـــة ". (١)

ويكاد يتفق الفقهاء على ان الصغر والجنون والسكر الاضطراري .. موانع للمسئولية الجنائيـــة . (٢)

فالصغير الذي لم يبلغ غير مسئول لنقصان أهليته وعدم تكليفه والمجنون حال جنونه غير مسئول لعدم أهليته، وكذلك من كان في حالة سكر اضطراري، وتتفق هذه الموانع الثلاثة في انها خارجة عن طاقة الانسان وليست فــي وسعه، فصغر السن لا يد له فيه والجنون ابتلاء والسكر الاضطراري أيضـــا لا يملك المرء له دفعا، أما السكر الاختياري فقد اختلف الفقهاء حوله هـــل يرفع العقوبة ويمنع المسئولية ام انه لا اثر له.

---

(١) د . " عوض محمد" قانون العقوبات ، المرجع السابق ص ٤٦٢

(٢) " الخطيب " ، مغنى المحتاج ط الحلبي ١٣٧٧ ج٤ص١٩٢ حيـــث يورد رأى بعض فقهاء الشافعية الذي يرى تعزير المجنون.

ونحن نرى ان السكر مطلقا يعد مانعا للمسئولية الجنائيـــــة ، لأن العقل والتمييز هنا أساس كل مسئولية ، والسكران لا يعقل ، ويعلل " الغزالي " عدم مسئوليته بعدم تكليفه ، فتكليفه محال والا كـــان تكليفا بما لا يطاق [1] . ويرى " الطحاوي " من الحنفية أن السكران أحكامه كالمجنون . [2] .

ولا شك أن السكران غير مسئول عند أغلب علماء الأصول فهـــم نصوا على امتناع مسئوليته .

ولكن فقهاء الفروع أثبتوا بعض الأحكام على أفعال المجنون فمـــا هو تعليلها ؟ كما رتبوا مسئولية على السكران في بعض الحالات ـ على نحو ما سنعرض بعد قليل ـ فما هو تكييفها الفقهي ؟ .

أغلب الفقهاء وعلماء الأصول على أن مسئوليةالسكران في هذه الحالة ليست من خطاب التكليف في شيء فهي لا تقوم على عقل أو اختيار وشرط خطاب التكليف العقل فاذا لزم السكران أرش جنايته وقيمة ما أتلفه وصح طلاقـــه ، فهذا من باب احكام الوضع لا التكليف [3] .

---

(١) انظر الامام الغزالي ، المستصفى تحقيق أبو العلا ، طبعة ١٩٧٠ ص ١٠٢ ــ ١٠٤ ، المنخول المرجع السابق ص ٢٨ ، ابن تيميه اعلام الموقعين تحقيق محيي الدين عبد الحميد ط ١٩٥٥ ، جزء ٣ ص ١١٨ .

(٢) الطحاوي ، مختصر المرجع السابق ص ٢٨١ .

(٣) الشوكاني ، أرشاد الفحول ، المرجع السابق ص ١٩٦ ، قليوبي وعميرة الحاشية ، المرجع السابق ج ٤ ، ص ١٩٦ ، الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٢١٩ ، الغزالي المستصفى ، ص ١٠٢ ، وعكس ذلك ما جاء في المسودة ص ٣٧ ، حيث يرى الامام أحمد تكليف السكران استنادا على ان حديث رفع القلم لا يدخل فيه السكران .

فهو من قبيل ربط الأسباب بالمسببات مثل ثبوت الإرث في حق الوارث.

هل الإكراه مانع مسئولية :

تكاد تتفق أصول الفقه وفروعه على أن المكره يدخل تحت التكليف، لأنه يفهم ويقدر على تحقيق ما امر به او تركه الا أن يكون في حكم الالة، وقد خالف في ذلك المعتزلة وقالت ذلك محال، لأنه لا يصح منه فعل أكره عليه، وهذا غير صحيح كما يقول " ابن قدامة " لأن المكره قادر على الفعل والترك ولهذا يجب عليه ترك الفعل إذا أكره على قتل مسلم ويأثم على فعله (١) ذلك ان حد ما يجوز التكليف به مالا يستحيل من العقل وقوعه. مع التمكن منه " فالاكراه لا ينافي الخطاب والاهلية للوجوب وللاداء لانها ثابتة بالذمة والعقل والبلوغ، والإكراه لا يخل بشيء من ذلك (٢) "

خلاصة القول ان الإكراه ليس من موانع المسئولية بالمعنى الدقيق والتي تنحصر في الجنون والصغر والسكر.

وهي شخصية لا تمتد إلى غير من توافرت فيه من فاعلي الجريمة أو الشركاء فيها، وفي حالة القصاص في القتل اختلف الفقهاء فقال " مالك " و " الشافعي " على العامد القصاص وعلى المخطيء والصبي نصف الدية، وقال " أبو حنيفة " إذا اشترك من يجب عليه القصاص مع من لا يجب عليه القصاص فلا قصاص على واحد منهما وعليهما الدية وعمدة الحنفية أن هذه شبهة (٣)، وواضح ان الخلاف هنا لا على تعدي مانع المسئولية من صاحبه، وانما على سقوط القصاص لشبهة الحد.

---

(١) " ابن قدامة " روضة الناظر، المرجع السابق ص ١٥، ١٦، الغزالي المنخول، المرجع السابق ص ٣٢ المجموع ج١٧ ص ٢٧.

(٢) " ابن نجيم " فتح الغفار، المرجع السابق ج٣ ص ١٢٠ وموسوعة النخعي ص ٤٧٦.

(٣) " ابن رشد " بداية المجتهد، المرجع السابق ج٣ ص ٣٩١ز ٤١٢.

ويقول " الكاساني " بأنه لا خلاف في أن العاقل البالغ إذا زنـــا بصبية أو مجنونة يجب عليه الحد ولا حد عليها .

ويختلف الفقهاء حول تحليل ذلك فيرى " زفر " والشافعي " أن المانع من وقوع الفعل زنا خص أحد الجانين فيختص به المنع .

ويرى " الكاساني " أن وجوب الحد على المرأة في باب الزنا ليـــس لكونها زانية لان فعل الزنا لا يتحقق منها وهو الوطء لانها موطوءة وليست بواطئة وتسميتها في الكتاب العزيز زانية مجاز لا حقيقة ، وإنما وجب عليهـــا لكونها مزنيـــا بها . وفعل الصبي والمجنون ليس بزنا فلا تكون هي مزنيـــا بها فلا يجب عليها الحد . وفعل الزنا يتحقق من العاقل البالغ فكانـــت الصبيه أو المجنونة مزنيا بها . الا أن الحد لم يجب لعدم الاهلية . والاهلية ثابتة في جانب الرجـــل فيجـــب . " (١)

وقد أخذت بذلك بعض التشريعات التي صدرت وفقا لاحكام الشريعة الإسلامية ، فتنص المادة ٢٦ في قانون القصاص الليبي " انه لا أثر للظـــروف الخاصة بأحد الفاعلين أو الشركاء من حيث امتناع القصاص أو امتناع المسئولية أو تخفيفها أو القصد الجنائي على بقية الجناة " وقد استخلصت احكـــام هذة المادة من اتجاهات بعض المذاهب في صدد الفروض التي تندرج تحت حكم هذة المادة وخاصة جرائم القتل ، ومثال ذلك أنه إذا وقعت الجريمـــة من أب على ابنه واشترك مع الاب غيره فان امتناع القصاص بالنسبة لـــلاب لا يؤثر على وجوب القصاص من شريكه إذا توافرت شروط القصاص وكذلـــك

---

(١) " الكاساني " بدائع الصنائع ، المرجع السابق ج٩ ص ٤١٥١ والمجموع ج١٨ ص ٢٤٩

أولا : الجنـون

تعريفـه : الجنون هو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقـوال على نهج العقل إلا نادرا ، وهو عند "أبي يوسف" إن كان حاصلا في أكثر السنة فهو مطبق وما دونها فغير مطبق (١)

وقد إتفق على أن الجنون يمنع المسئولية لقوله صلى الله عليـه وسلم " رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ والمجنون حتى يعقـل والصبي حتى يحتلـم " .

وقد تواترت فروع الفقه على إثبات أثر الجنون على مسئولية الفاعـل وعقابه واختلفت في ذلك أحكام المذاهـب .

مسئولية المجنون : إذا توافر الجنون امتنعت مسئولية الفاعل على النحـو التالـي :

في الحدود : لا خلاف بين فقهاء المذاهب على أن المجنون لا تطبق عليه الحدود لأن شرط توقيعها التكليـف .

في القصـاص : المجنون لا يجب عليه القصاص وعند جمهور الفقهـاء فان عمده خطأ ، فلو قتل عمدا فلا قصاص عليه ، وانما تجب قوليـه وتحملها العاقلة ، ويرى " الشافعي " في أصح قوليه أن عمـد المجنون عمد وليس خطأ ثم يسقط عنه القصاص ويوجب الديـة

---

(١) " الجرجاني " التعريفات ، المرجع السابق ص ٧٠

ولكنه يختلف مع الجمهور فى مقدارها فهى عنده كدية العامد [1]
فأفعال المجنون مضمونة ماليا فى ماله أو على عاقلته ويـــرى
الظاهرية عدم مسئولية المجنون مطلقا فلا قصاص عليه ولا دية [2]
وهم فى هذا منطقيون مع أصول مذهبهم فظاهر النص فــــى
الحديث رفع المسئولية مطلقا عن المجنون.

فى الكفارات: فى كفارة القتل يرى " أبو حنيفة " و " الشيعة الزيدية "
أنه لاكفارة على المجنون لانها عبادة محضة ، ويرى " " أحمد
والشافعى " ومالك " والشيعة الإمامية " أنها تجب عليه لانها
حق مالى متعلق بالقتل فتتعلق به كتعلق الدية. وهى تختلف
عن الصوم والصلاة فهما من العبادة البدنيه وهذه عبـــادة
ماليـة فاشبهت نفقة الاقارب أما كفارة اليمين فلا تجب علـــى
المجنون لانها تتعلق بالقول وهو لا قول له.
أما التعزير فالاصل فيه لانه يلحق بالحدود والقصاص فــلا
عقاب على المجنون لان شرط العقاب العقل والمجنون لا عقـــل
له. فالتعزير على كل عاقل إلا الصبى العاقل ـ المميز غـــير
البالغ ـ فإنه يعزر تأديبا لا عقوبة لانه من اهل التاديـــب [3]
ومع ذلك فقد نص بعض فقهاء الشافعيه على جواز تعزير المجنون [4] على كـــل
فإن المجنون لا عقاب على أفعاله بدنيا لأنه ليس مكلفا بالشرع وانما يســأل

---

(١) المجموع جـ ١٨ ص ٢٣٩ ، عز الدين عبد اللطيف : شرح المنار ط١
المطبعة العثمانية ١٣١٥ ص ٩٥٠.
" ابن رشد " بداية المجتهد ، ص ٣٩٦ جـ ٢
(٢) " ابن حزم " المحلى ط ١٩٦٩ جـ ١٠ ص ٣٤٤.
(٣) " الكاسانى " بدائع المرجع السابق ص ٤٢١٩.
(٤) " الخطيب " مغنى المحتاج ، المرجع السابق جـ٤ ص ١٩٢.

عن أفعاله ماليا كما تقدم في الديات والكفارات لأن له ذمة مالية فتثبت له الحقوق وتجب عليه الواجبات أي يسأل مدنيا لا جنائيا، وشرط امتناع مسئولية المجنون أن يكون الجنون معاصرا لفعل الجريمة فماذا لو حدث بعد ذلك ؟

في الحقيقة فإن هذا السؤال لا يتعلق بالجنون كمانع للمسئولية بل يتصل بأثره في العقاب، فقد اتفق الفقهاء على أن المجنون إذا رشد بعد ارتكاب الجريمة فرشده لا تأثير له على اعفائه من المسئولية الجنائية لانه وقت ارتكاب الجريمة كان غير مسئول عنها لجنونه [١].

فاذا ما ارتكب المجنون الجناية ثم رشد ففي تنفيذ العقوبة خلاف ، فالحنابلة يفرقون بين القصاص والحدود، فالجنون العارض لا يوقف القصاص، أما في الحدود، فاذا ثبتت بالبينة فالجنون العارض لا يمنع توقيعها ، أما اذا ثبتت بالإقرار فيمنع الحد بالجنون لانه يحتمل رجوعه عن إقراره لان الرجوع عن الاقرار يقبل في باب الحدود " [٢]

أما عند الشافعية فإذا قتل رجل رجلا وهو عاقل ثم جن لم يسقط عنه القصاص لان القصاص قد وجب عليه فلا يسقط بالجنون. [٣]

أما عند المالكية فقد جاء في حاشية " الدسوقي " ـ لو كان يفيق المجنون أحيانا وجنى حال افاقته اقتص منه حال إفاقته فإن جن بعد

---

(١) انظر في المسئولية المدنية للمجنون د. "صبحي محمصاني" النظرية العامة للموجبات والعقود ط ١٩٤ ج٢ ص ١١٧.

(٢) " ابن قدامه" المغني ج ٩ ص ٣٥٧ ـ ٣٥٨.

(٣) المجموع ج ١٧ ص ٢٣٢.

الجناية انتظرت افاقته فان لم يفق وجبت الدية في ماله[1] . وقال بعض فقهاء المالكية ـ كما جاء في مواهب الجليل ـ ويسلم المجنون إلى أولياء المقتول فيقتلونه إن شاءوا ولو ارتد ثم جن لم اقتله حتى يصح لأني أدرأ الحدود بالشبهات ولا أقول هذا في حقوق الناس[2] .

وعن رأي الأحناف يقول "ابن عابدين " في حاشيته " حكم عليه بقود فجن قبل دفعه إلى الولي انقلب دية ثم قال من يجن ويفيق في افاقته قتل . فان جن بعده وكان الجنون مطبقا سقط وان كان غير مطبق قتل[3] .

وعند الشيعة الامامية من وجب عليه الحد وهو صحيح العقل ثم اختلط العقل عليه وقامت عليه البنيه بذلك أقيم عليه الحد كائنا من كان[4]، وفي المختصر النافع " أما لو قتل القاتل ثم جن لم يسقط قوده ، وكذلك عند الجعفرية لا يسقط القود بلا خلاف سواء ثبت باليمينه أو الإقرار، وعند الشيعة الإباضية فان الجنون العارض بعد الجريمة الراجح أنه لا يؤثر والمرجوح أنه يؤثر[5] .

خلاصة القول ان الجنون العارض وتأثيره على إيقاف المحاكمة وتنفيذ العقوبة فيه خلاف لدى الفقهاء . فالحنابلة والشافعية والشيعة الاماميه والاباضيه لا يمنعون العقوبة بالجنون، أما الاحناف وجمهور المالكية فانهم يمنعون العقوبه على التفصيل السالف ذكره .

---

(١) حاشية الدسوقي ط عيسى الحلبي سنة ١٣١٩ هـ جـ ٤ صـ ٢١٠

(٢) الخطاب مواهب الجليل ، مكتبة النجاح ليبيا جـ ٦ صـ ٢٣٢

(٣) ابن عابدين ، جـ ٦ صـ ٥٣٢

(٤) الطوسي النهاية ، ط بيروت ١٩٧٠ صـ ٧٢ ، الحلي ، المختصر النافع صـ ٣١١ هاشم معروف الحسيني ، المسئولية الجزائية في الفقه الجعفري المرجع السابق صـ ٢٧٧

(٥) محمد بن يوسف اطفيش ، شرح النيل جـ ٨ صـ ١٥٩ .

ثانيا : الصغر :

حالة فطرية في الإنسان ليست ملازمة له وهي منافية للأهلية، والفقهاء يطلقون على الصغير الصبي ، وهو في الأحكام على أربعة أقسام يهمنا منها مالا يلحق فيه بالبالغ بلا خلاف وذلك في التكاليف الشرعية . من الواجبات والمحرمات والحدود.[1] .

والصبي قبل البلوغ يمر بمرحلتين هما :

أ - مرحلة انعدام التمييز حتى يبلغ السابعة .

ب - مرحلة التمييز من السابعة حتى البلوغ .

والصبي سواء كان مميزا أو غير مميز حكمه حكم المجنون تماما ، لهذا نرى الفقهاء ينصون على أحكامهما معا وقد تقدم ذكرهما في حديث رفع القلم .

فالصبي كالمجنون لا يسأل جنائيا ويفارق المجنون في التعذير كما نص على ذلك "الكاساني" فالتعزير لا يطبق على المجنون لغياب العقل ويطبق على الصغير لقيام الفهم الناقص ولكنه يطبق عليه من باب التأديب لا العقوبة وهذا الإجراء مع الصغير هو من قبيل التدابير الوقائية .

ومسئولية الصغير في الشريعة الإسلامية - سواء في مرحلة عدم التمييز أو التمييز - هي مسئولية تأديبية ووقائية محضة وليست مسئولية عقابية، وذلك لأن المسئولية الجنائية في الإسلام

(١) السيوطي ، الأشباه والنظائر المرجع السابق ص٢١٩ ، ابن نجيم فتح الغفار المرجع السابق ص٨٥ ، موسوعة النخعي المرجع السابق ص٢ ٣٧ .

تبدأ مع البلوغ[1] . فالصغر إذن مانع من المسئولية وجاء في "المسودة" " وقد اختار قوم تكليف الصبي والمجنون قلت من اختار تكليفهما ان أراد أنه يترتب على أفعالهما ماهو من خطاب الوضع فلانزاع في ترتبه وإن أراد خطاب التكليف فانه لايلزمهما بلا نزاع[2] .

ثالثا : السكر :

أغلب الأصوليين والمتكلمين على أن السكران غير مكلف لأن شرط التكليف العقل والسكران لاعقل له .

والسكر نوعان :

أ ـ السكر الاضطراري : والفقهاء يرفعون الإثم والمسئولية عن هذا النوع .

ب ـ السكر الاختياري : وقد اختلف الفقهاء فيه فغالبية الفقهاء يرون فاعله كالعاصي في كل أفعاله وأقواله ، وهذه النظرية حمل لواءها الحنفية ووافقهم بعض الشافعية وكثير من المالكية وبعض الحنابلة .

والنظرية الثانية ترفع عن السكران المسئولية خاصة في الحدود والقصاص ، والمسألة في رأينا حلها ليس في فروع الفقه وإنما في أصوله فنناذا كان الرأي الأصولي الراجح عدم جواز تكليف السكران لغياب العقل والفهم شرط التكليف فلايكلف المجنون ولا السكران[3] كما يقول " ابن تيميه ، فإن القول بمسئوليته الجنائية بعد ذلك هو ممالاتسنده الاصول خاصة وان الفقهاء قدقرروا ان ثبوت وترتب بعض الاحكام ليس من قبيل خطاب التكليف بل هو خطاب وضع .

---

(١) ابن رشد ، بداية المجتهد المرجع السابق جـ٢ صـ٤١٢ وعلى علي منصور ، المرجع السابق صـ١٩٦ .

(٢) ابن اللحام ، القواعد الفقهية المرجع السابق صـ١٥ ـ ١٦ وايضا المستصفى المرجع السابق ص١٠١ .

(٣) محمد ابو زهرة الجريمة في الفقه الاسلامي ط اولى صـ٥٠٦ وقد سبق واوضحت ذلك .

ونحن لانسقط عن السكران المسئولية الجنائية باطلاق وإنما نسوى بين سكره الاضطرارى وسكره الاختيارى فيما يجنيه حال سكره لانتفاء التكليف وتظل المسئولية المدنية قائمة ديه كانت أو غيرها . أما حد السكر فانه ثابت على من تناول عمدا وباختياره المسكر، وثبوت المسئولية هنا ليست استثناء من القاعدة لانها تثبت حال تناوله المسكر لاحال سكره، فالحد أساسه تناول المسكر لاحالة السكر ذاتها (1) . وقد رأى بعض فقهاء القانون (2) أن السكران باختياره مسئول جنائيا فى الشريعة الاسلامية، وعلل آخر هذه المسئولية بقوله " وهكذا تأخذ الشريعة الاسلامية بفكرة المسئولية المفترضه فى حق السكران الذى تناول المسكر بعلمه وإرادته (3) .

ومحاولة تبرير مسئولية السكران فى الفكر الوضعى مقبولة حيث أن الخمر فى ذاتها غير محرمة، أما فى الشريعة الاسلامية فان مسئولية السكران الجنائية عن سكره ثابته وهى تؤدى وظيفتها الجزائية وتمس بحق المجتمع .

كما أن مسئولية السكران المدنية قائمة استيفاء لحقوق العباد، ولا نرى مبررا بعد ذلك لتقرير مسئولية السكران الجنائية عن أفعاله حال سكره (4) لان فى هذا خروجا على مبدأ أن العقل والحرية وهما شرطا المسئولية وهو مبدأ عام فى التشريع الاسلامى وهنا نلاحظ مايلى :

أ ـ أن تقرير مسئولية السكران اختياريا فى الفروع الفقهية هى دليل على أهمية حرية الاختيار لا العكس لأننا نشترط فى السكر أن يكون اختياريا .

---

(١) ابن حزم جـ ٧ صـ ٥٨٨

(٢) د . سمير الجنزورى ، الاسس العامة لقانون العقوبات ط ١٩٧٢ صـ ٢٤٣

(٣) د . نيازى حتاته ، الدفاع الاجتماعى بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعى القاهرة سنة ١٩٧٥ صـ ٨٤

(٤) هاشم معروف الحسينى المسئولية الجزائية فى الفقه الجعفرى المرجع السابق صـ ٢٧٥ حيث يؤيد وجهة نظرنا .

الفصل الثالث

أساس المسئولية في النص الإسلامي

======

شغلت نظرية المسئولية مساحة كبيرة من النص الإسلامي ـ قرآنا وسنة ـ وذلك أمر طبيعي لأن الإسلام عقيدة وشريعة، لم يأت بمجرد نصائح وتوجيهات بل أصدر لدنيا الناس أوامر ونواهي وخلق الله فيهم استطاعة تمكن من المعصية والطاعة ، وقرر الشارع أن أفعال العباد تنقسم إلى طاعات ومعاص ومباحات ، وتدور المسئولية في مجال الطاعة والمعصية ثوابا وعقابا .

وحديث المسئولية في النص الإسلامي يتسم بالشمول والاستيعاب، فهو لا يكرس حول المسئولية الدينية يوم يقوم الناس لرب العالمين ، بل إنه يتناول أنواعا عدة من المسئولية تختلف في مداها وعناصرها وإن اتحدت في الأصل والأساس .

لقد تحدث النص الاسلامي عن المسئولية الخلقية في إجمال وتفصيل ، وتحدث عن المسئولية الاجتماعية أيضا في إجمال وتفصيل ، فنراه على سبيل المثال يعرض المسئولية الجنائية في أصولها الأساسية ومبادئها الهامة ثم يتناولها تفصيلا في أحكامها وموانعها وجزائها .

ولكن النص الإسلامي في إيجازه وتفصيله سرعان ما يعود بنا إلى حقيقة الدور الإنساني مؤكدا أن كل أنواع المسئوليات ـ مهما تنوعت وتعددت ـ روافد تصب في المسئولية الدينية ، لأن الله سبحانه وتعالى هو مصدر النهي والأمر وإليه ترجع المشروعية العليا حيث لا شارع على الحقيقة سواه .

ولم يكتف النص الإسلامي بحديث عن المسئولية يحلول، بل إنه تنـــاول الإنسان وطاقاته لكي يبين موقعه ودوره ولكي تقوم مسئوليته وفق نعاليـــة فيه، تجعل تحمله للتبعة عدلا مطلقا ، فكان طبيعيا أيضا أن يفصـــل النص الإسلامي الحديث في حرية الإنسان – طبيعة وحدودا لا باعتبارهـــا حرية لا متناهيه بل حسبها أنها حرية تتوافق مع الدور الإنساني وتنســـق مع نوع المسئولية التي ألقيت على عاتق الإنسان ٠

وسوف نعرض أساس المسئولية في النص الإسلامي من خلال مبحثين :

المبحث الأول : المسئولية في النص الإسلامي

المبحث الثاني : شخصية المسئولية الجنائية في النص الإسلامي

المبحث الاول

مشكلة المسئولية فى النص الإسلامى

====

حديث النص الإسلامى عن صفات الله سبحانه يتسم بالإطلاق واللاتناهى، فالكون كله بما فيه ومن فيه فى يمين الله ، وآيات القرآن الكريم تتواتر على تأكيد هذا المعنى حتى تساءل الانسان عن مدى حريته فى الكون وعن أساس مسئوليته فى الحياة .

وكانت النصوص الإسلامية يستطيع أن يتأولها كل من الاشاعرة والمعتزلة أو القائلين بحرية الإنسان، وأولئك الذين لا يفسحون له مجالا أمام قدرة الله الشاملة واللامتناهية .

فالخلاف حول مشكلة المسئولية ينطلق من النص الإسلامى واليه نعود لنفحص المشكلة على ضوء المسئولية الانسانية الثابتة وحرية الانسان المشهودة وعدل الله وقدرته وهما فوق كل جدل أو حوار .

المطلب الاول

الحرية الإنسانية فى النص الإسلامى

يقول ابن عربى " صدقت المعتزلة فى إضافة الأفعال إلى العباد من وجه بدليل شرعى، وصدق المخالف فى إضافة الأفعال كلها إلى الله تعالى من وجه بدليل شرعى أيضا وعقلى [1] " ، وذلك يعنى أن تدعيم القرآن الكريم للحرية الإنسانيه له ميدانه، وتعميم القرآن للقدرة الإلهية له ميدانه. وحديث القرآن عن هذه المشكلة يؤكد مدى اهتمامه بأمهات المشاكل الفلسفية والتى كان هو أيضا مصدر الوحى فى حلولها . ومنذ البداية نرى القرآن الكريم يتحدث عن خلق الإنسان فيشير إلى تكريمه وتفضيله، ونبحث عن أساس هذا التكريم فنرى أن الإنسان دون الكائنات قد منح العقل فكان أهلا للتكليف " وهذا التباين يضع الكائن العاقل ضد الكائنات غير المزودة بالعقل، من حيث مقدرتها الاخلاقية ، وقد أبرز القرآن الكريم ذلك فى هذه الجملة الإلهية القصيرة ، " إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوما جهولا [2] " [3] ومع هذه الآيه تبدأ الحرية الإنسانيه، يقول الإمام الرازى فى تفسير هذه الآيه، إن الأمانة قد عرضت عرضا ولم تفرض فرضا أى أن اختيارها كان موقفا إنسانيا محضا ، والآية تشير إلى أن الكائن الإنسانى، قد وجد مزودا بالاختيار مؤهلا لتحمل المسئولية، فهى هنا استعداد لتحمل المسئولية بالفعل عندما تتحقق شروطها .

---

(١) محيى الدين بن عربى ، الفتوحات المكيه ، تحقيق د . عثمان يحيى ، القاهرة ١٩٧٥ ، ج ٤ ، ص ٢٤٦ .

(٢) الاحزاب ، الآية ٧٢ .

(٣) د . محمد عبد الله دراز ، دستور الاخلاق ، المرجع السابق ص ١٣٨ .

والإسلام منذ البدايه يقرر أن الكون كله بمافيه الإنسان مسخر وفق قوانين ثابتة، حتى النفس الإنسانيه لها قانونها الذاتي وهو قانون الحرية، ويجمع ذلك النص القرآني " ونفس وما سواها فألهمها فجورها وتقواها (١) " هنا القانون الالهي، ولكنه قانون لم يسلب الحرية الإنسانيه، بدليل أنه يحمل الإنسان مسئولية فعله بعد ذلك مباشرة " قد أفلح من زكاها وقد خاب من دساها (٢) " هنا فلاح ونجاح وخيبه وفشل كلاهما يعودان للإنسان وكيفيه استخدامه للحرية الكامنه فيه .

لقد حسم القرآن الكريم موقفه من الحتمية عندما قرر اهدار أهم مبادئها . وهو إمكان التنبؤ بالسلوك الإنساني ، فأياما كان التقدم والفتوحات العلمية فإن التنبؤ مستحيل إلا باعتباره تصورا يمكن أن يكون صحيحا أو خاطئا وفق ما يأتي به المستقبل يقول " تعالى " وما تدري نفس ماذا تكسب غدا (٣) .

القرآن الكريم إذن يسند في آيات كثيرة أفعال العباد إلى العباد، ويقرر مسئوليتهم على أساس من هذا الإسناد حتى لا يظلم أحد ، وقد أعلن الله أنه لا يظلم أحدا لانه الحاكم العادل " إن الله لا يظلم مثقال ذرة (٤) " " ان الله لا يظلم الناس شيئا ولكن الناس أنفسهم يظلمون (٥) "، فقد حرم الله الظلم على نفسه ولعن الظالمين (٦) .

---

(١) الشمس ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ .
(٢) نفس الآيـــة .
(٣) لقمان ٣٤ .
(٤) النساء ٤٠ .
(٥) يونس ٤٤ .
(٦) هود ١٨ . حيث يقول تعالى "ألا لعنة الله على الظالمين "

فاذا كان الله سبحانه وتعالى قد قرر مسئولية الإنسان عن فعله فقد منحه ـ وهو الحكيم العادل ـ حرية بها يختار ـ وقدرة بها يعمل ليستقيم ميزان العدالة ويتأكد أساس المسئولية " والحق أن القدر يه ـ حين أرادوا أن ينقذوا مبدأ وحدانية الخالق ـ لم يصلوا إلى حد انكار الشريعة الأخلاقية، أو أن يعزوا إلى من وضع هذه الشريعة بعض الظلم، ولكنهم كانوا يتصورون هذه الشريعة الآمرة على أنها وصف لقانون وصفي محض ويتصورون الجزاء على أنه الأثر الطبيعي الناشيء عن نظام الأشياء .

أما الأحرار الحريصون على العدالة الإلهية فانهم ـ على العكس لم يريدوا أن يرفعوا الإنسان إلى مرتبة الله ولكن كان عليهم أن يقولوا بنوع من الاستثناء فى فعل الخالق حتى يكون الفعل الإنسانى له مجاله (١) .

إن الحرية التى يُحمّل القرآن الكريم الإنسان مسئوليتها هى حرية تنتمى اليه (وتخصه) باعتباره كائنا عاقلا ناميا حساسا ، إنها تعامله باعتباره كائنا مريدا يستطيع أن يتوجه نحو هذا أو ذاك، ويستطيع أن يسلك بناء على تصورات ومبادىء . لقد تحدث القرآن الكريم عن مشكلة الحرية الإنسانية بوضوح وواجهها على هذا النحو :

١ـ لقد نفى القرآن الكريم الحتمية المطلقه بحيث أصبح إمكان التنبؤ بالغيب مما لا يستطيعه الانسان، فالمستقبل خفى مجهول يقول تعالى " وما تدرى نفس ماذا تكسب وما تدرى نفس بأى أرض تموت (٢) " .

---

(١) د . محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ، ص ٢٠٩ .

(٢) لقمان ٣٤

٢ـ أكد القرآن قدرة الإنسان على أن يحسن أو يفسد كيانه الجواني يقول تعالى " قد أفلح من زكاها وقد خاب من دساها [١] " .

٣ـ عجز جميع المثيرات عن أن تمارس اكراها واقعيا على قراراتنا ، والواقع ان القرآن الكريم يذكرنا في مواقع كثيرة بهذه الحقيقة فان أكثر نصائح الحكمة إقناعا وأقوى دعوات الشر اغراء لا تحدث أي تأثير في سلوكنا . دون أن يكون لإرادتنا انبعاث حر لتقبلهما أو لرفضهما [٢]

يقرر ذلك القرآن الكريم على لسان الشيطان " وما كان لي عليكم من سلطان إلا أن دعوتكم فاستجبتم لي فلا تلوموني ولوموا أنفسكم [٣] ". ويقول تعالى " نذيرا للبشر لمن شاء منكم أن يتقدم أو يتأخر [٤] ".

٤ـ الإدانه القاسيه للأعمال الناشئه عن الهوى أو التقليد الأعمى يقول القرآن الكريم " ولكنه أخلد إلى الأرض واتبع هواه [٥] " ويقول .. إنهم ألفوا آباءهم ضالين . فهم على آثارهم يهرعون [٦] " ، وهذا الموقف

---

(١) الشمس ٩ ـ ١٠
(٢) محمد عبد الله دراز ، المرجع السابق ، ص ٢٠٢ .
(٣) ابراهيم ٢٢ .
(٤) المدثر ٣٧ ـ ٣٨ .
(٥) الاعراف ١٧٦ .
(٦) الصافات ٦٩ ـ ٧٠ .

القرآني يمثل خيطا ممتدا من بداية القرآن إلى ختامه ، فهنـــاك آيات متعددة تعدد سور القرآن الكريم تنسب إلى الانسان قدرة على الفعل، وتجعل له مشيئة تنتسب اليه .

يقول تعالى فيما يؤكد الاختيار الإنساني " إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيرا إنا هديناه السبيل إما شاكرا وإما كفورا"(١)
ويقول عبد القادر المغربي في تفسير هذه الآية أن الله قد دل الانسان على سبيل الشكر والكفر، وعليه هو أن يختار سلوك هذا أو سلوك ذاك ، وهذه الآية من جملة الآيات الكثيرة الدالة على أن للإنسان إرادة واختيارا هما مناط التكليف(٢) ، وهذا الإختيار ينساب في وضوح وجلاء بين آيات القرآن الكريم الكثيرة . يقول تعالى " وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر "(٣) .

ويقول تعالى " من كفر فعليه كفره ومـــن عمل صالحا فلأنفسهم يمهدون "(٤)
ويقول تعالى " فمن اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ومن ضل فإنما يضـــل عليها "(٥) .

وهناك آيات أخرى تنسب المشيئة إلى الإنسان وهذه لا تجوز إلا تبعا لحرية اختيار كامنة فيه ، بها يفعل ويترك ويشاء هذا ويرفض ذاك . وهي مشيئة تتعلق بالأفعال الاختيارية فحسب، فكل ما سواها بعيد عن أن يكون محلا للمسئولية أمام الله أو الإنسان أو حتى أمام ضمير الإنسان نفســـه

---

(١) سورة الانسان ٢ ، ٣ .
(٢) عبد القادر المغربي ، تفسير جزء تبارك ، ط دار الشعب ، ص ١٧٧ .
(٣) سورة الكهف ٢٩ .
(٤) الـــروم ٤٤ .
(٥) يونـــس ١٠٨ .

يقول تعالى " ان هذه تذكرة فمن شاء اتخذ الى ربه سبيلا [1] " .
ويقول تعالى " نذيرا للبشر لمن شاء منكم أن يتقدم أو يتأخر [2] " .
ويقول تعالى " ذلك اليوم الحق فمن شاء اتخذ إلى ربه سبيلا [3] " وهناك آيات أخرى تتحدث صراحة عن دور الاختيار الإنسانى وعن أنه هو أساس المسئولية .
يقول تعالى " إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم [4] " .
ويقول تعالى " ذلك أن الله لم يك مغيرا نعمة أنعمها على قوم حتى يغيروا ما بأنفسهم [5] " .

وهذا لا يعنى أن الإرداة البشرية وهى تحمل والاختيار الإنسانى وهو يتخذ قراره ـ إن هذا أو ذاك ـ لا يعنى أنهما يعملان خارج قوانين الكون، سواء تلك المتعلقة بحركة الكائنات أو تلك الكامنه فى الإنسان فطرة وتكوينا، فان ذلك اعتقاد خاطئ، إن الاختيار الإنسانى يرتبط بالشخصية الفاعلة بكل ما يحيط بها من عوامل داخلية وخارجية، وبقدر تعبير هذه الشخصيه عن نفسها تكون حريتها الحقيقية ، ومسئوليتها العادلة . ولكن يبقى بعد هذا كله أن الإرادة تملك قدرتها، وكما يقول الدكتور دراز فى تصوير يبرز الفكرة " إن الإرادة ليس معناها أن تصوغ " طلبا " بل أن تصدر " مرسوما " إنها لا تعنى أن تمد يد سائل بل هى التقدم بخطوة

---

(١) المزمل، ١٩ .
(٢) المدثر، ٣٧ .
(٣) النبأ ، ٣٩ .
(٤) الأنفال، ٥٣ .
(٥) محمد ، ١٧ .

فاتح، والارادة ليست " امتدادا " في سلسلة معطاة بل هي " بـــدء " سلسلة أخرى ينبغي أن تعطى (١) " .

إن الإنسان إذن يستطيع أن يستخدم اختياره بتنوع كامل، دون أن ينتهك قوانين الطبيعة الظاهرة أو الباطنة بل بمساعدة هذه القوانين " .

ولأن للارادة قرارا تملكه، فقد خاطبها القرآن الكريم بأمر ونهي ولهـــا الخيار بينهما .

وعلى ضوء ذلك نقول إن القرآن الكريم ينص على أن الإنسان حـــر، وأنه يشعر بالحرية، وأنه يستطيع أن يكون قديسا أو وليا، كما يستطيـــع أن يكون مخطئا مجرما ، والقرآن الكريم لم يحدد لكل إنسان مستقبله، بل ترك هذا المستقبل مجهولا لنا، حتى لا تتحطم الإرادة على صخرة " المستقبـــل المعلوم "، هذا المستقبل، مع أن الله يعلمه، إلا أنه بالنسبة لنا يستـــوى علم الله به أو عدم علمه به، لأن علم الله بالأشياء ، لا يعني قسر الإنســـان عليها ، فالقرآن الكريم يحثنا على السير الى الأمام مهيئا لنا سبل الخـــير والشر، وتركنا نفعل ما نشاء دون إكراه أو إجبار على طريق معين، لأن العلـــم الإلهي ليس علما ملزما (٢) ، لقد أقام القرآن الكريم بناءه النظرى وأنظمتـــه الخلقيه والعقابيه على أساس من حرية الإنسان وقدرته على الفعل، وصـــرح بذلك في آيات كثيرة دون أن يخلط أو يقارن بين القدرة المتناهية للإنسان وقدرة اللا متناهية ، وهذا الأمر يدفعنا الى القول بأن الآيات التي قد

---

(١) محمدعبد اله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ، ص١٩٤، ١٩٥

(٢) فيصل بديرعون ، الفلسفه الخلقيه ، المرجع السابق ، ص٢٩١ .

تبدو متعارضه مع حرية الإنسان، لا ينبغي فهمها على أساس من الجبر، بل على أنها تتحدث عن الجانب الإلهي في حياة الناس . وهو الأمر الذى لا يملكون له دفعا، وليسوا أمامه الا كبقيه الكائنات بغير حرية ودون مسئولية .

المطلب الثاني

حديث المسئوليـــة الجنائيـــة
===
في النـــص الإســـلامي
======

للقرآن الكريم موقفه العام من مسئولية الإنسان، فهو بعد أن يثبت له حريته يؤكد مسئوليته، وهي مسئولية تتسع لتستوعب أنواعا عدة . يمكن حصرها في ثلاثة أنواع .

١ـ المسئولية الدينيه وهي علاقة بين الفرد والخالق .

٢ـ المسئولية الخلقية وهي مسئولية الإنسان أمام ضميره .

٣ـ المسئولية الاجتماعيه وهي مسئولية الشخص الدنيويه أمام المجتمع، ومنها المسئوليه القانونية التي من أفرادها المسئولية الجنائية .

وقد أرشدنا القرآن الكريم إلى ثلاث سلطات تقدم لها حساباتنا هي : الله ، والضمير ، والمجتمع .
يستفاد ذلك من قوله تعالى " وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون وستردون الى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم تعملون (١) " .

والنص الإسلامي لا يفصل بين الأنواع الثلاثة من المسئولية فهو كما يجمع السلطات التي نحاسب أمامها في آية واحدة من محكم تنزيله ، فإنه يذكر هذه الأنواع الثلاثة مجتمعة في قوله تعالى " يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون (٢) " .

---

(١) التوبـــة ١٠٥ .

(٢) الأنفـــال ٢٧ .

ولكن هذه المسئوليات جميعها في النص الإسلامي يجب أن تنتهي -كما يقول الدكتور دراز بحق - إلى نوع من المسئولية الدينيه، أو على الأقل تتبعها ، " لأنه لا التزامات الفردية ، ولا المؤسسات الاجتماعية بقادرة على أن تكون مصادر للتكليف والمسئولية، إلا بواسطة نوع من تفويض السلطة الإلهية " (١) .

وذلك أمر طبيعي، لأن مصدر التشريع الإسلامي واحد وهو الله، أو كما يقال فإن الحاكمية لله تعالى وحده، ولذلك فان المسئولية ينبغي أن ترد إلى أصل واحد هو الأصل الديني .

والمتأمل في القرآن الكريم يجده عرض للمسئولية الجنائية في شروطها ومقوماتها وفي عقوباتها بشيء من التفصيل الذي يؤكد أن الاسلام عقيدة وشريعة .

منهج القرآن في تقرير المسئولية الجنائية

ان نظرية المسئولية الجنائيه معروضة بإحكام في النص الاسلامي، فقد أثبت القرآن الكريم حرية الإنسان - كما عرضنا سلفا - وبالتالي فهو يحمل الانسان مسئولية أعماله كاملة، وعندما يفقد حريته أو يكون الحدث غير منتم إلى دائرة الإرادة، فان المسئولية الجنائية تنكمش بنفس القدر ، ونتائج ذلك معروضة في القرآن الكريم على مستويات عدة .

---

(١) د . محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق في القرآن الكريم ، المرجع السابق ، ص ١٤٢

أولا : يرفض القرآن الكريم الطابع الجماعي للمسئولية عامة والمسئولية الجنائية بوجه خاص ـ وسوف نفصل ذلك في مبحث قادم ـ فالمسئولية هنا شخصية وفردية يتحملها الإنسان وحده، والنصوص القرآنيه في ذلك كثيرة يكفي أن نشير منها الى مبدئها العام " ولا تزر وازرة وزر أخرى " والذى تكرر بنفس الصياغة اللغويه في آيات متعددة من القرآن الكريم .

ثانيا : عمومية المسئولية ، حيث لم يتوجه التكليف الإلهي لشخص بعينه، بل انه كلف الناس جميعا، فأيما شخص توافرت فيه شروط المسئولية كما جاءت في النص الإسلامي، قامت أهليته وثبتت مسئوليته يذكر ذلك قوله تعالى " فوربك لنسألنهم أجمعين عما كانوا يعملون "(١) .
ويقول تعالى " وكل إنسان ألزمناه طائره في عنقه ونخرج له يوم القيامة كتابا يلقاه منشورا اقرأ كتابك كفى بنفسك اليوم عليك حسيبا "(٢) .

فالمسئولية هنا عامة على كل إنسان مهما كان نوعه وجنسه ومكانه .

ثالثا : يؤكد النص القرآني على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فيقول تعالى " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا "(٣) ويقول " وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا "(٤) .

---

(١) الحجر ٩٢ ، ٩٣ .
(٢) الاسراء ١٣ ، ١٤ .
(٣) الاسراء ١٥ .
(٤) القصص ٥٩ .

فالعلم بالنص الجنائي بعد صدور التكليف يؤكد عليه القرآن الكريم وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم ، " ومن هذه الآيات والأحاديث استخرج الفقهاء القاعدتين الأصوليتين اللتين تفيدان مضمون قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة بغير نص" : قاعدة أنه لا تكليف قبل ورود الشرع، وقاعدة أن الأصل في الأشياء الإباحة، وتطبيق هاتين القاعدتين في مجال الفقه الجنائي، يعني حظر العقاب على صور من السلوك لم يصدر نص بتجريمها، وقصر العقاب على صور السلوك المجرمة على حالات ارتكابها التي تقع بعد ورود النص القاضي بالتجريم "(١) .

والنص الإسلامي في هذا الصدد، يؤيد ما أتجه اليه الأشاعرة من ضرورة التبليغ والتكليف قبل قيام المسئولية وإنزال العقاب وفقا لمبدئهم القائل بأن معرفة الله واجبة بالشرع فقط لا بالعقل "(٢) .

وعليه فإن موقف المعتزلة الذي يعزز أن على المرء أن يتحمل مسئوليته بمجرد أن يبلغ سن الرشد بغير انذار سابق، هذا الموقف يبدو غير متوافق مع النص .

رابعا : وحتى لو تركنا هذه المبادئ العامة، ونظرنا في بعض التفاصيل، لرأينا النص الاسلامي يتشدد في ضرورة الإرادة الآثمة لقيام المسئولية الجنائيه بالفعل، ولاسناد الحدث الاجرامي الى فاعله، لأن المعصية التي تقوم بها الجريمة هي سلوك ينتمي إلى نفسية صاحبه ويرتبط بأهليته، وكما قيل بحق فإن " الأصل العام في تحديد المسئولية الجنائيه في الشريعة الاسلامية يقوم على اقتران الأعمال بالنيات قال

---

(١) د . محمد سليم العوا ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، القاهرة ١٩٧٩ ، ص ٥٣ .

(٢) د . فيصل بديرعون ، الفلسفة الخلقيه ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

عليه الصلاة والسلام " إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى " والنية معناها القصـــد .

وتطبيقا لهذ الأصل لا ينظر إلى فعل الجانى مجردا وإنما ينظـــر اليه أولا ثم إلى قصده ثانيا، وعلى أساس هاتين النظرتين تتحدد مسئوليتــــه جنائيا، ومن أجل ذلك قسم الفقهاء المعاصى الى نوعين :

النوع الأول : نوع يأتيه الانسان وهو يقصد إتيانه ويقصد عصيان الشارع .
والنوع الثانى : نوع يأتيه الإنسان وهو يقصد إتيانه ولا يقصد عصيان الشارع أو أن يأتيه الإنسان وهو لا يقصد عصيان الشارع ولكن الفعل يقع بتقصيره، والنوع الأول هو عصيان يتعمده الإنسان، أما النوع الثانى فهو عصيان يخطئ به الإنسان وقد فرقت الشريعه بين ما يتعمد الجانى فعله وبين ما يقع مـــن الجانى نتيجة خطئـــه " (١) .

والتفرقة بين العمد والخطأ ــ وهى تنعكس على المسئولية والجـــزاء كما ونوعا ــ تجد أساسها فى قوله تعالى " وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم " (٢) .

وفى قول الرسول صلى الله عليه وسلم " رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليـــه " .

ولا شك أن التفرقه بين العمد والخطأ فى النص الإسلامى من أهـــم الأدلة على اعتماد الإرادة الحرة أساسا للمسئولية الجنائيه، كذلك أن مفهوم

---

(١) أحمد موافى ، من الفقه الجنائى المقارن ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ .
(٢) الأحـــزاب ٥ .

الإرادة وإن كان ينبغي ألا يختلط بالعمد ، الا أن العمد باعتباره من الأفكار الأساسية في نظرية الجريمة لا وجود له اذا جردنا الانسان من ارادته الحرة .

موانع المسئوليه في النص الإسلامي : وحتى تكتمل النظرية الخاصة بالمسئولية الجنائية، فقد تحدث القرآن الكريم عن موانع المسئولية بوجه عام . وأساس الموانع كلها كما جاءت في النص الاسلامي، العقل لأنه آلة القوة المدركة وترتبط به المسئولية وجودا وعدما ، والإرادة الحرة لأنها وسيلة الإنسان للفعل والترك .

١ـ الصغر كمانع مسئولية : يعتبر الصغر مانعا للمسئولية في الشريعة فالطفل عقله لا يزال بعيدا عن أداء دوره من الإدراك والتمييز.

وعدم مسئولية الطفل قبل بلوغه يفسره قول الرسول صلى الله عليه وسلم " رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ " .

٢ـ الجنون كمانع مسئولية : والحديث السابق يقرر أيضا أن الجنون يعد مانعا من المسئولية الجنائية ، ومدلول الحديث عام يشمل كل من ذهب عقله، وقد اعتمد الفقهاء كما سبق وذكرنا على هذا الحديث في تقرير زوال المسئولية عن المجنون ورفع العقوبات عنه ، وكما في الصبي الصغير، فإن رفع المسئوليه هنا أساسه زوال العقل، يقول الشيخ أبو زهرة " إن الشريعة الاسلامية لا تثبت الحدود على المجنون ولا على المعتوه، لأن شرط قيام الحدود بالاتفاق " العقل "، اذ أن الحدود حقوق الله تعالى وهي تكليفات شرعية، والمجنون ليس مكلفا

هذه التكليفات الشرعيه، وهو ليس أهلا للخطاب وان كانت له ذمة تتعلق بها الحقوق والواجبات فهي ذمة مالية، لانه يثبت له الميراث وتصح له الوصايا والهبات إذا قبلها الولي المالي، ولكنه مع ثبوت هذه الذمة لا يثبت عليه التكليف الشرعي بما هو حق من حقوق الله تعالى، إذ أن ذلك كالعبادات ، والعبادات لا تصح إلا من عاقل . وفي حاشية الاصول لفخر الاسلام البزدوي ما نصه " إن صحة التكليف مبنية على العقل الذي هو آلة القدرة " (١) .

كلمة أخيرة : وبعد فهذا هو الموقف القرآني من نظرية المسئولية، إنه يقيمها على أساس نظرة للإنسان تجعله حرا وقادرا ومريدا ، ولكنه ينفي الحرية المطلقة بنفس الحسم الذي ينفي به الجبر المطلق، على ضوء ذلك فاننا نستطيع القول — مع البعض — " إن وجهة نظر المعتزلة لا تتفق مع النص الديني اتفاقا كاملا . كما أننا في نفس الوقت لا نستطيع أن نقول ان الاتفاق بين الاشاعرة والنص الديني اتفاق كامل ، إن المعتزلة تتفق مع النص الديني أحيانا وتخالفه أحيانا أخرى ، ومع أن الاشاعرة فيما يبدو كانت أقرب الى روح الإسلام إلا أنها تمادت في بيان شمول القدرة الإلهية بدرجة سلبت فيها الفرد حريته وقدرته ، إن الحرية الإنسانية موجودة وقائمة لا شك فيها . وكذلك الشأن فيما يتعلق بالقدرة والارادة البشريتين، هذه القوى البشرية لا تتعارض البتة مع مشيئة الله وقدرته وإرادته إننا أحرار بلا شك ولكن لحريتنا هذه حدودا تقف عندها" (٢).

---

(١) محمد أبو زهرة ، الجريمة في الفقه الاسلامي ، ط أولى ، ص ٤٥٣ .

(٢) د . فيصل بديرعون ، الفلسفة الخلقيه ، المرجع السابق ، ص ٢٩٣ .

خلاصة القول أن الإنسان فى النص الإسلامى قادر ومريد وحر، ولهذا فهو أهل لتحمل المسئولية، ومهما قيل عن المدى المحدود لحرية الإنسان، فهو كاف لتحمله المسئولية التى بدونها يفقد الكثير من غاية وجوده ، وإذا كان لكل مخلوق قانون فإن الحريه هى قانون الإنسان وهى قوام مسئوليته، لهذا كانت الحيوانات والجمادات خارج نطاق المسئولية ، وحسبنا من أى نص دينى أن يضع الخطوط العامة لحياة الناس، الا أن القرآن الكريم ايضاحا لدوره التشريعى — تناول المسئولية الجنائيه فى أساسها وشروطها وموانعها وعقوباتها بتفصيل لا مزيد عليه، بل هناك بعض الجرائم والعقوبات جاء بها النص الإسلامى مقننة تقنينا يستوعب حدود الزمان والمكان، بحيث لا يستطيع الحاكم الوضعى إلا أن يعترف بهذه الجرائم ويطبق هذه العقوبات، وإلا عد خارجا على الشرعية الاسلاميه ، وعلى هذا النحو جاءت جرائم الحدود وعقوباتها والقتل والقصاص عليه .

المبحث الثاني

شخصية المسئولية الجنائيـــة

استقر الفكر الجنائي الحديث – عدا نصوص تشريعية قليلة – علـــى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية بحيث يصح القول أن الخروج على هـــذا المبدأ القويم هو خروج على الشرعية الجنائيـــة .

ولم يكن الأمر كذلك في كل العصور حيث كانت المسئولية تمتد فتشمـــل الجاني وغيره، وقد تتحول فلا تقع على عين الجاني بل على غيره من أهله والأقربين .

والتحليل الدقيق لمبدأ شخصية المسئولية يكشف مدى اتصاله الوثيـــق بالإرادة الحرة والإنسان العاقل ، بحيث تكون المسئولية مادية فإن امتدادها وتحولها أمران طبيعيان حيث تؤسس المسئولية على خطر كائن لا على خطـأ كامن .

ولأن الحرية جزء من ماهية الشخصية الإنسانية، فمن الطبيعي أن يتحمل الإنسان وحده نتيجة قراره الإرادي فلا يسأل غيره ولا يعاقب سواه .

وقد تحدث القرآن الكريم بوضوح وحسم وهـو يقرر شخصية المسئوليـــة الإنسانيه حتى اعتبر المبدأ أصلا من أصول الإسلام الرئيسية، وهو مبـــدأ عام يتناول المستويات المختلفة للمسئولية التي يحدثنا عنها النص الإسلامي .

فالمسئولية الدينية قوامها مبدأ شخصية المسئولية .

والمسئولية الخلقية قوامها مبدأ شخصية المسئولية .

والمسئولية الجنائية قوامها مبدأ شخصية المسئوليـة .

المطلب الأول

شخصية المسئولية مبدأ في كل تشريع آلهي

لقد قرر القرآن الكريم – قبل المدونة العقابية النابليونية باثنى عشر قرنا – مبدأ شخصية المسئوليه بوجه عام والمسئولية الجنائية بوجه خاص، والإسلام باعتباره شريعة سجل في نصوصه المتعددة هذه النظرية في إجمال وتفصيل .

ولكن هل استقل الإسلام من بين أديان السماء بتقرير هذا المبدأ أم أنه قانون إلهي عام يعم كل الرسالات ؟
لكي نجيب على هذا التساؤل فإننا نعتمد على القرآن الكريم باعتباره النص الموثق والذي تلقيناه بالتواتر نعتمد عليه وحده ونحتكم اليه فيما شجر حول شخصية المسئولية في كتب الرسل السابقين .

شخصية المسئوليه مبدأ الهي عام :

في سورة النجم آيات محكمات تؤكد أن هذا المبدأ هو قاعدة في كل دين إلهي يقول تعالى: " أم لم ينبأ بما في صحف موسى وابراهيم الذي وفى ألا تزر وازرة وزر أخرى وأن ليس للإنسان إلا ما سعى "(١) ، والذي يستقرئ آيات القرآن الكريم سوف يجدها تؤكد وتبين عمومية هذا المبدأ وامتداده .

---

(١) سورة النجم الآيات ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ .

وفى تفسير هذه الاية يقول القرطبى فى " الجامع لأحكام القرآن " ما ملخصه أن قوله تعالى " أم لم ينبأ بما فى صحف موسى وأبراهيم " أى صحف " ابراهيم الذى وفى " كما فى سورة الاعلى "صحف ابراهيم وموسى " أى لا تؤاخذ نفس بدلا عن أخرى كما قال " أن لاتزروازرة وزرأخرى" وخص صحف ابراهيم وموسى بالذكر، لانه كان ما بين نوح وابراهيم يؤخذ الرجل بجريرة أخيه وابنه وأبيه .

وقيل "وفى " أى وفى ما أرسل به وهو قوله "ألا تزر وازرة وزر أخرى " قال ابن عباس : كانوا قبل ابراهيم عليه السلام يأخذون الرجل بذنب غيره . ويأخذون الولى بالولى فى القتل والجراحة، فيقتل الرجل بأبيه وابنه وأخيه وعمه وخاله وابن عمه وقريبه وزوجته وزوجها فبلغهم ابراهيم عليه السلام " أن لا تزر وازرة وزر أخرى "
وقال الحسن وقتاده وسعيد بن جبير فى قوله تعالى " وفى " عمل بما أمر به وبلغ رسالات ربه، ويعقب القرطبى قائلا وهذا أحسن لانه عام[١] .

ويفسر ابن العربى قوله تعالى فى سورة الانعام " ولا تزر وازرة وزر أخرى" فيقول بعد تعريفه لمعنى الوزر، أن المعنى أن لا تحمل نفس مذنبة عقوبة الأخرى وإنما تؤخذ كل نفس منهم بجريرتها التى اكتسبتها كما قال تعالى " لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت"[٢] .

وقد وفد أبو رمثة رفاعة بن يثربى مع ابنه على النبى صلى الله عليه وسلم قال ، فقال : أما إنه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ، وهذا إنما بينه على اعتقادهم فى الجاهلية من مؤاخذة الرجل بابنه وأبيه وبجريرة

---

(١) القرطبى ، الجامع لأحكام القرآن ، ج ١٧ ط بيروت ١٩٦٦ ص ١١٣ ، ١١٤ .
(٢) البقرة الآية ٢٨٦ .

حليفه ثم يشير ابن العربى بأن ما تتضمنه هذه الآيه هو حكم من اللـــــه تعالى نافذ فى الدنيا والآخرة (١) .

تعقيب :

إن النصوص التى تتناول هذا المعنى كثيرة ومن باب الإطالة ذكرهـــا جميعا ونحن أميل ـ فى هذا الصدد ـ إلى ما قاله ـ الحسن وقتادة وسعيد بن جبير واستحسنه القرطبى ـ وهو أيضا يفهم من كلمـــات ابن العربى ـ وغيره من المفسرين . فمبدأ المسئولية إذن عام وتـــام وعموميته تنسحب على كل رسالات السماء وتمتد لتصبح من أفراده كـــل المسئوليات دنيوية كانت أو أخروية خلقيه أو اجتماعية أو دينية ويؤيـــد هذا الاتجاه ما يلى :

أولا : هذا التركيز الواضح فى حديث القرآن الكريم عن شخصية المسئولية وتناولها فى تفاصيلها وجزئياتها وفى آيات كثيرة من القرآن، تكـــاد تستوعب غالبية السور (٢) .

ثانيا : لقد أكد القرآن الكريم فى سورة النجم أن ابراهيم قد وفى برسالة ربه عندما قرر شخصية المسئولية .

ثالثا : فى قصة يوسف مع اخوته كما يرويها القرآن الكريم، ما يؤكد عموميـــة مبدأ شخصيه المسئوليه عند رسل الله يقول تعالى " قالوا يا أيهـــا العزيز إن له أبا شيخا كبيرا فخذ أحدنا مكانه إنا نراك من المحسنين

---

(١) ابن العربى ، أحكام القرآن ، المجلد الثانى ط بيروت بدون تاريـــخ ص ٧٧٣ ، ٧٧٤ .

(٢) راجع بالاضافه الى ما سبق ذكره الآيات الآتيه على سبيل المثال لا الحصـــر النساء ١١١ ، الاسراء ١٥ ، لقمان ٣٣ ، غافر ١٧ ، الأحقاف ١٩ ، البقرة ١٣٤ ، ١٤١ ، فصلت ٤٦ ، فاطر ١٨ ، الجاثيه ١٥ ، الأنعام ١٦٤ المدثر ٣٨ ، الطور ٢١ ، النساء ٤٠ ، طه ١٥ .

قال معاذ الله أن نأخذ إلا من وجدنا متاعنا عنده إنا اذا لظالمـــون"(١)
فقد رفض يوسف عليه السلام أن يخرج على القاعدة العامة،وقال معـــاذ
الله أن نأخذ البرئ بالمجرم ونخالف ما تعاقدنا عليه (٢) .

بل إن مبدأ شخصية المسئولية يظل عاما فى مواجهة الرسل أنفسهـم،
يقول تعالى فى سورة الاعراف" فلنسألن الذين أرسل اليهم ولنسألــن
المرسلـــين" .

وفى قصة نوح عليه السلام،لم يستجب الله لدعائه بالنسبة لابنـــه
وذهب مع الغارقين لأن عمله غير صالح فطاعة نوح لا ترفع معصية ابنـــه
فى الشرع الإلهى الحكيم .

رابعا : إن مبدأ شخصية المسئوليه يتعلق بمبدأ العدل الإلهى الـــذى
وصف الله به نفسه بحيث لا يحاسب جل وعلا إلا من فعل وعلـــى
ما فعل،يقول القاضى عبد الجبار " وقوله تعالى " ولا تكسب كـــل
نفس إلا عليها " يدل على أن العبد موجد لما يفعله ، لأنه لـــو
كان مخلوقا فيه لوجب أن يكون خالق ذلك هو الذى جنى عليـــه
اذا كان ذلك مضرة . فكان لا يصح أن يلام وتقام عليه الحجـــة
بأن يقال " ولا تكسب كل نفس الا عليها " وكان لا يصح أيضا ماذكره
من قوله " ولا تزر وازرة وزر أخرى " لأنه كان يجب أن يكون كاذبـــا
تعالى الله عن ذلك ، من حيث لا يزر الا بفعل غيره ولأجـــل
ما يخلق فيه . وهذا واضح فى الدلالة على ما نقوله من العدل" (٣).

---

(١) يوسف ٧٨ ، ٧٩ .
(٢) القرطبى الجامع لأحكام القرآن ، المرجع السابق ، ج ٩ ، ص ٢٤ .
(٣) القاضى عبد الجبار ، متشابه القرآن ، تحقيق د. عدنان زرزور ، القاهرة ١٩٦٦ ، ج ١ ، ص ٢٧٢ .

وينتج من هذا كله بوضوح ـ كما يقول الدكتور دراز " أن الثواب والعقاب لا يمكن أن يتأتى فيهما أى تحويل أو امتداد أو اشتراك أو التباس . حتى بين الآباء والأبناء ، واذا كان أبناؤنا وأجدادنا مسئولين مثلا عن الأمثلة التى لقنوها لنا، والعادات التى أخذناها عنهم ، واذا كنا مسئولين عن الطريقه التى استعملنا بها هذه التركه، فلا يجب مطلقا أن نتحمل معهم وزر ما عملوا " تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ولكم ما كسبتم ، ولا تسألون عما كانوا يعملون " (١) .

وهكذا محيت بجرة قلم صعوبة الخطيئة الأصلية " (٢) .

والقرآن الكريم لم يرفض فقط أن تنسحب خطيئه الانسان الأول على كل الناس، بل ان آدم لم ينفذ للخطيئه ـ لخبث فى طبيعته أو سوء إرادته بل إنه تعرض لاغراء قوى فضل الطريق ـ بنيه حسنه ـ عندما أكل من الشجرة المحرمة .

" فخطيئة آدم إذن كانت أثرا من آثار ضعف عارض ، وجهد قاصر فى مراعاة الواجب . ومن هنا لم تفسد فطرة الإنسان الأول، بحيث تستلزم تدخل " مخلص" غيره نفسه ، إذ كان يكفيه أن يعترف بخطيئته . ويظهر ندمه ، لا ليغسل دنسه ، وتعود اليه سيرته النقيه كما كانت فحسب . ولكن ليربى هذا التائب الجديد، ويرفع الى درجة المصطفين الأخيار، " ثم اجتباه ربه فتاب عليه وهدى " (٣) . والفطرة الإنسانيه ليست على خلاف ذلك ، بصفة عامة (٤) حتى أن القرآن يمنعها فيقول

---

(١) سورة البقرة : ١٣٤ .
(٢) محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ، ص١٤٩ .
(٣) طـه ١٢٢ .

" لقد خلقنا الإنسان فى أحسن تقويم ، ثم رددناه أسفل سافلين ، الا الذين آمنوا وعملوا الصالحات فلهم أجر غير ممنون " (١) .

فالمفهوم الإسلامى يجعل المسئولية شخصية فى كل الأديان والمسلم لا يسأل الا عن نتائج أفعاله الشخصيه فلا يتحمل أية مسئولية شمولية، هوجاء أو خطيئة موروثة عن أى جد ولو كان هنا الجد آدم، والحق أن فكرة الخطيئة ـ كما يقول المفكر المغربى محمد عزيز الحبابى ـ توصد أمام الإنسان باب الأمل، حيث لا يوجد غير القلق " إننا مسئولون عما لا سبب له . عن خطايا لم نقترفها . فالإنسان تحمل منذ بداية تكوينته؟ أثقال الخطيئه الأصلية ، ويشعر مجموع الأفراد بدون استثناء ، أنهم آثمون لأن واحداً منهم عصى ربه فى غابر الأزمنة ! هكذا نجد أنفسنا مذنبين مسبقا ، قبل ممارستنا للحياة ، إنها محاكمة تقام من أجلنا ، لكن فى غيابنا ودون علم منا بها لها من مفارقة ! ، إننا متهمون بجريمة ميتافزيقية نحن المذنبين ـ الأبرياء ...... إن آدم وحواء لم يستشيرانا ، ولسنا مطالبين بـ " النهى عن المنكر " لأننا لم نحضر ساعة " الأكل من الشجرة"، فلم اذن نعد مذنبين بخطيئتهما ؟ وكيف يمكن تبرير تلك المحاكمة التى مرت فى خفاء الجلسات السرية وعبر ليل الأزمنة ، خارج كل علية ذات صلة بى أو بغيرى " باستثناء آدم وحواء " ، ؟ فهل وجودنا فى هذا العالم كاف لإدانتنا "(٢) ، والحق فإن النظرة الإسلامية إلى سلوك المرء فى العالم تعارض عقلية كبش الفداء، اذ يحتم على كل مؤمن أن يحقق

---

(١) التين ٤ ، ٥ ، ٦ .
(٢) د . محمد عزيز الحبابى ، الشخصانيه الإسلاميه ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ١٣٣ ـ ١٣٥ ، بتصرف .

مصيره بأعماله دون انتظار " مخلص " أو فدية خارجية .

إن " المخلص " أو الخطيئة الأصلية فكرة متخلفة فقد " كان " كبش الفداء " من أجل محو المسئولية عادة عند البدائيين ، ولكننا ما زلنا نلاحظها حتى في مجتمعات القرن العشرين ، على أشكال مختلفة مثل الرهائن البشرية . والغارات على المدنيين تعسفا وانتقاما ، ومعسكرات الاعتقال الجماعي ، ومخابر التعذيب للاستنطاق .... فعالم الخطيئة قد عرف تضحيات من أجل درء الشرور كان القدماء يعدمون كل سنة . كائنات بشرية لانقاذ مدنهم ، انها تضحيات تقدم عن ذنوب لم ترتكب على أخطاء احتماليه وهكذا يعوض بأبرياء عن شر مجهول ولكن أليست هذه التضحية في ذاتها شرا وعبثا ، شر هو أكبر الشرور ؟ وحتى في مجتمعاتنا الحديثه ما نزال نثأر وننتقم من أقارب المجرم ، حيث الروح القبليه ما زالت تستبد بذهنيتنا ، وتجعلنا نعتقد أن لكل فرد ، بالرغم عنه نصيبه من أية خطيئة تصدر عن أي عضو من أسرته أو قبيلته .

هذه الذهنيه إذ تعارض المسئولية التي يتحدث عنها القرآن ترفض الاعتراف بالشخصية الفردية " (١) .

خلاصة القول أن شخصية المسئولية الجنائيه مبدأ عام في كل التشريعات الإلهية " وأن القرآن الكريم ليصور لنا أخذ البرئ بالمذنب لا على أنه مضاد للشريعة فحسب . بل هو كذلك غير متوافق في الفكرة الأساسية للعدالة الإنسانية " قال : معاذ الله أن نأخذ إلا من وجدنا متاعنا عنده إنا اذا لظالمون " (٢) .

---

(١) المرجع السابق ، ص ١٢٧ .

(٢) د . محمد عبد الله دراز ، المرجع السابق ، ص ١٥١ .

المطلب الثانى

شخصيه المسئولية فى النص الإسلامى

===

لقد كان حديث القرآن الكريم عن شخصية المسئولية فى كل تشريع إلهى مدخلا طبيعيا لتفصيل الموقف الاسلامى ، فإذا كان فى هذا المدخل قد أجمل موقع المبدأ من كل الرسالات وحدد أهميته واعتبر الخروج عليه ظلما ، فإن الموقف الإسلامى قد استوفى الغاية من التفصيل لأسباب كثيرة منها :

١- أن الإسلام هو خاتم الرسالات وموقفه من المبدأ هو الموقف النهائى لشرائع السماء ، وهو الصواب الوحيد الذى تصبح مخالفته خروجا على سنة الله .

٢- أن الإسلام عقيدة وشريعة ، والشريعة لا يكتمل بناءوها إلا بالنص على مبادئها العامة التى لا تتغير ، وترى الشريعة الإسلامية أن الجناية لا يتحمل مسئوليتها غير الجانى ، وعلى هذا الأساس أصبحت شخصية المسئولية قاعدة كلية ومبدأ عاما يناط به كل تكليف من تكاليف الإسلام .

وشخصية المسئولية الجنائية تنطوى على عنصرين :

<u>الاول :</u> فردية المسئولية ، بحيث يستبعد القرآن الكريم الطابع الجماعى للمسئولية والذى كان سائدا فى الأنظمة القانونية السابقه على الإسلام والمعاصرة له ، والتى كان نظام المسئولية فيها يتسع ليشمل مرتكب الجريمة وغيره ممن ليس مساهما فيها بأية صورة من صور المساهمة .

الثاني : حصر محل المسئولية في الجاني الإنسان وحده، بحيث يستبعد غيره ، فالجاني وحده هو الذي يتحمل نتيجة فعله ، تحقيقا للعدالة الإلهية التي تعطى لكل ذى حق حقه .

والمسئولية فى القرآن الكريم شخصية سواء كانت مسئولية فرد أو مسئولية جماعة، يقول تعالى " ولا تزر وازرة وزر أخرى وإن تدع مثقلة إلى حملها لا يحمل منه شيء ولو كان ذا قربى (١) " .
فهنا المسئولية شخصية على مستوى الفرد .
وتأتى آيات أخرى تقرر شخصية المسئولية على مستوى الجماعة يقول تعالى " تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ولكم ماكسبتم ولا تسئلون عما كانوا يعملون (٢) " المسئولية هنا شخصية لا تنسحب فى الزمان إلى أمة أخرى سابقة أو لاحقة، فلا تؤاخذ أمة بسيئات غيرها، كما لا تثاب بحسنات سواها .

أدلة شخصية المسئولية فى النص الإسلامى .

ينطوى القرآن الكريم — وأيضا السنة الصحيحة — على عشرات الآيات التى تتناثر فى أغلب سور القرآن الكريم لتعلن بأكثر من وجه وبأساليب متعددة شخصية المسئولية ، وهى تحدد المبدأ بتفاصيله وجزئياته ليتأكد الموقف الإسلامى لأنه موقف مستمر يستوعب حدود الزمان والمكان .

ودون أن نذكر جميع النصوص القرآنية التى تتضمن هذا المبدأ الأساسى نجتزيء بعضا منها . يقول تعالى :
" لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت " ، البقرة آية ٢٨٦ .

---

(١) فاطر ١٨ .
(٢) البقرة ١٣٤ .

" ومن يكسب إثما فإنما يكسبه على نفسه " النساء ١١١ .

" من عمل صالحا فلنفسه ومن أساء فعليها " فصلت ٤٦ .

" من اهتدى فإنما يهتدى لنفسه ، ومن ضل فإنما يضل عليها ، ولا تزر وازرة وزر أخرى " الإسراء ١٥ .

" لا يجزى والد عن ولده ولا مولود هو جاز عن والده شيئا " لقمان ٣٣ .

" اليوم تجزى كل نفس بما كسبت لا ظلم اليوم " غافر ١٧ .

" وأن ليس للإنسان إلا ما سعى " النجم ٣٩ .

فالآيات القرآنية كثيرة وكلها تتواتر على تقرير أن المسئولية شخصية محضة " حيث لا تحمل نفس حمل أخرى لا تخفيفا عن نفس ولا تثقيلا على أخرى . فلا تملك نفس أن تخفف من حملها أو وزرها ولا تملك نفس أن تتطوع فتحمل عن نفس شيئا " (١) .

ولكن هل هذا المبدأ ينسحب على المسئولية فى الدنيا والآخرة ، أو هو مبدأ أساسه مسئولية الإنسان أمام الله فى الآخرة ؟ لقد أشار ذلك القرطبى " عند تفسيره لآية " ولا تزر وازرة وزر أخرى " من سورة الانعام وبعد أن عرض لبعض الآراء قال " قلت : ويحتمل أن يكون المراد بهذه الآية فى الآخرة وكذلك التى قبلها — أى آية " ولا تكسب كل نفس إلا عليها " — فأما التى فى الدنيا فقد يؤاخذ منها بعضهم بجرم بعض ، لا سيما إذا لم ينه الطائعون العاصين ، كما تقدم فى حديث أبى بكر فى قوله عليكم أنفسكم : وقال تعالى : واتقوا فتنة لا تصيبن الذين ظلموا منكم خاصة " . " إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم " وقالت زينب بنت جحش : يا رسول الله أنهلك

---

(١) سيد قطب ، فى ظلال القرآن ، ط دار الشروق ، ط ٨ ، ١٩٧٩ مجلد ص ١٤ ، ٣٤ .

وفينا الصالحون ؟ قال : " نعم إذا كثر الخبث " قال العلماء معناه أولاد الزنى . والخبث " بفتح الباء ، اسم للزنى ، فأوجب الله تعالى على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم دية الخطأ على العاقلة ، حتى لا يطل دم الحر المسلم تعظيما للدماء ، وأجمع أهل العلم على ذلك من غير خلاف بينهم ، فدل ذلك على ما قلناه وقد يحتمل أن يكون هذا في الدنيا . في ألا يؤاخذ زيد بفعل عمرو ، وأن كل مباشر لجريمة فعليه مغبتها " (١) .

ويبدو من عرض "القرطبي" للمسألة أنه مع القول بأن الآية تعني المسئولية في الآخرة .

والذى يبدو لى أن رأى " القرطبى " محل نظر نقلا وعقلا .

١- فهو محل نظر نقلا ، لأن النصوص القرآنيه ومن بينها الآيات التي جاءت في سورة الأنعام وفسرها " القرطبي ". هذه النصوص جميعا جاءت عامة تشمل المسئولية في الدارين الدنيا والآخرة ، بل هي تشمل جميع أنواع المسئوليات دينية كانت أو خلقية أو قانونية ، فتخصيص هذه الآية وغيرها بالمسئولية الأخروية يأتي بلا مخصص .

---

(١) القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، مجلد ٤ ، ص ١٥٧ .

٢ـ وهو محل نظر عقلا لأنّ مبدأ شخصية المسئولية ينبغي أن يسود من باب أولى ـ في دنيا الناس، حيث تتصارع الشهوات والأهواء، ولا بد من ضوابط تمنع من امتداد المسئولية بغير حد وإنزال العقوبات على الأبرياء بغير تحديد ، فعدالة الله يوم الحساب ليست بحاجة إلى مبادئ بل إن تقريرها هو من فضله ورحمته، أما حين يقف الإنسان أمام محاكم البشر فإن شخصية المسئولية تبدو مبدأ ضروريا، وهو ما يستحق كل هذا العناء البشري في سبيل تحقيقه ، ويكفي للتدليل على أهميته ذلك الحديث المفصل في النص الإسلامي عليه .

يؤكد ذلك ما ننقله عن أبي بكر ابن العربي " وهو يعرض لهذه الآية من سورة الأنعام حيث يقول " وهذا حكم من الله تعالى نأخذ به في الدنيا والآخرة وهو ألا يؤخذ أحد بجرم أحد (١) " .

نتائج مبدأ شخصية المسئولية :

وحين ينعكس هذا المبدأ على سلوك الناس وحياة المجتمع وتشريعات البشر فإن نتائجه تتحدد على النحو التالي :

١ـ كل نفس يقع عليها وزر ما باشرته من أعمال أو ما تسببت فيه دون أن ينسحب ذلك على غيرها من أقربين أو أباعد .

---

(١) ابن العربي ، أحكام القرآن ، المرجع السابق ، المجلد الثاني ص٧٧٤.

٢ـ أن الثواب والعقاب كليهما لا يقبلان التحويل أو التبديل، فهمـــا يختصان بحاملهما وهو الفاعل ذاته •

٣ـ الآباء والأبناء لا ينتفع أحدهم من عمل غيره •

٤ـ مبدأ شخصية المسئولية يهدم فكرة الخطيئة الأصلية كما ينقلهـــا التراث الكنسى فهى تتعارض مع العدل الإلهى وتوصد باب الرحمة الإلهى وقد جعله الله مفتوحا على مصراعيه إذ يقول " ورحمـــتى وسعت كل شىء " •

هل هناك خروج على مبدأ شخصية المسئولية ؟

فى القرآن الكريم آيات يبدو ظاهرها غير متوافق مع الموقف الصريح من اقرار شخصية المسئوليـــة •

ويشير الدكتور " دراز " الى أن فى القرآن الكريم حالتين يبـــدو أنهما قد خرجتا على مبدأ المسئولية الفردية فقد قيل ـ من جانـــب عن بعض المذنبين إنهم : " ليحملن أثقالهم وأثقالا مع أثقالهم "(١) •

وقيل من جانب آخر : إن ذريات المؤمنين سوف يعاملون كمـــا يعامل أجدادهم بشرط أن يكونوا مؤمنين وذلك فى قوله تعالـــى " والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان ألحقنا بهم ذريتهم وما ألتناهم

---

(١) العنكبوت ١٣ •

من عملهم من شيء " (١) واذن فلن يكون الثواب والعقاب تبعا للجهد الفردي فحسب ، بل قد ينشأ كذلك من عمل الآخرين، (٢) وعلى الرغم من أن هاتين الحالتين لا يرتبطان بالمسئولية الدنيوية فهما جديرتان بالتأمل " حتى نرى إلى أى مدى يمكنه أن يضعفا أو يدعما المبدأ العام " (٣) .

وكما يقول بحق " الدكتور دراز " فان أول ما نبدأ به هنا هو أن نزيح فكرة معينة ، هي أنه ليست المسألة هنا مسألة تحويل كلي يحرم به الفرد الرئيسي في المسئولية من ثمرة جهوده أو يبرأ من نتائج عمله السيء والنصوص التى عالجت هاتين الحالتين لم تكف عن تأكيد هذا الواقع .

إن ثواب العمل وعقابه لا يمكن أن ينقص بهذا " وما ألتناهم من عملهم من شيء " " وما هم بحاملين من خطاياهم من شيء " " فالمسئوليات الفردية تبقى إذن كاملة . وتلك نقطة مفروغ منها، وكل ما في الأمر أن تذييلا للثواب والعقاب يأتي — فيما يبدو من خارج فضلا عما ينتج من العمل الفردي " (٤) .

إن الوضع السليم للمسألة يتجلى في مسئولية إضافيه تقع على كاهل البعض فهل هي مسئولية غير مبررة ؟ بالطبع لا إنها مسئولية تجد

---

(١) الطور ٢١ .
(٢) د . محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، ص ١٥١
(٣) المرجع السابق ، نفس الصفحة .
(٤) المرجع السابق ، ص ١٥٢ .

أساسها في مساهمة أصحابها في إضلال الآخرين أو في القليل في الامتناع عن إصلاحهم، فهم مساهمون في جريمة الآخرين، يقول النص القرآني " ليحملوا أوزارهم كاملة يوم القيامة ومن أوزار الذين يضلونهم " (١)

فالإدانة هنا تقع على الطرفين، من سلكوا سبيل الضلال ومن دفعوا إليه، حيث كان ينبغي لهؤلاء وهم قادة أن يمنعوا الضلال " ولكن بما أن الرعاة — فضلا عن مسلكهم الشخصي — قد أسهموا بقدر معين في معصية القطيع، فإنهم يجدون أنفسهم ذوي مسئولية إضافية ناشئة عن علاقة السببية التي يتحملونها بالنسبة لجرائم أخرى غير جرائمهم، فهم مسئولون من وجهين لأنهم مذنبون من وجهين • والمجرم الذي يقترف كثيرا من الفواحش لا يمكن بداهة أن يعامل بنفس الطريقة التي يعامل بها من لم يرتكب سوى واحدة " (٢) والله يقول :
" الذين كفروا وصدوا عن سبيل الله زدناهم عذابا فوق العذاب بما كانوا يفسدون " (٣) •

" وفي مقابل ذلك كلما عدمت علاقة السببية أو التوسط بين مسئولين كثيرين وجدنا المسئولية تنكمش ، وتنفرد بالمعنى الدقيق للكلمة وهو قوله تعالى " لنا أعمالنا ولكم أعمالكم " (٤) وقوله تعالى " قل إن افتريته فعلي إجرامي وأنا بريء مما تجرمون " (٥) وقوله " قل لا تسألون عما أجرمنا ولا نسأل عما تعملون " (٦) •

---

(١) النحل ٢٥ •
(٢) د • محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ص ١٥٣ •
(٣) النحل ٨٨ •
(٤) الشورى ١٥ •
(٥) هود ٣٥ •
(٦) سبأ ٢٥ •

فالمسئولية هنا شخصية أساسها العمل الشخصي البحت،كل ما هناك اختلافكي فهي لدى طرف،أكبر منها لدى الطرف الآخر لأسباب تتعلق بمدى المعصية ودرجتها " فما يحسب للانسان إلا كسبه وعمله لا يزاد عليه شيء من عمل غيره . ولا ينقص منه شيء لينالهغيره. وهذه الحياة الدنيا هي الفرصة المعطاة له ليعمل ويسعى،فاذا ذهبت الفرصة انقطع العمل إلا ما نص عليه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله " اذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث : ولد صالح يدعو له أو صدقة جارية أو علم ينتفع به " .. وهذه الثلاثة من عمل الانسان " (١) .

ولكن المسئولية في الإسلام لها قسمات خاصة،فنحن لا نسأل فقط عن أعمالنا البحتة بل قد نسأل عن تصرفات الآخرين باعتبار موقفنا السلبي من سلوكهم،يشير إلى ذلك ابن العربي وهو يعرض لآية " ولا تزر وازرة وزر أخرى " فيقول " وهذا حكم من الله نافذ من الدنيا والآخرة،وهو ألا يؤخذ أحد بجرم أحد،بيد أنه يتعلق ببعض الناس من بعض أحكام في مصالح الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والتعاون على البر والتقوى وحماية النفس والأهل عن العذاب كما قال تعالى " قوا أنفسكم وأهليكم نارا " (٢) والأصل في ذلك كله أن المرء كما يفترض عليه

---

(١) سيد قطب ، في ظلال القرآن ، المرجع السابق ، المجلد السادس ص ٣٤١٥ .

(٢) التحريم ، آيه ٦ .

أن يصلح نفسه باكتساب الخير فواجب عليه أن يصلح غيره بالأمر به والدعاء اليه والحمل عليه، وهذه فائدة الصحبة وثمرة المعاشرة وبركة المخالطة وحسن المجاورة ، فإن حسن في ذلك كله كان معافى في الدنيا والآخرة وإن قصر في ذلك كله كان معاقبا في الدنيا والآخرة ، فعليه أولا إصلاح أهله وولده ثم إصلاح خليطه وجاره ثم سائر الناس بعده بما بيناه من أمرهم ودعائهم وحملهم فإن فعلوا والا استعان بالخليفة لله في الأرض عليهم فهو يحملهم على ذلك قسرا ، ومتى أغفل الخلق هذا فسدت المصالح ، وتشتت الأمر ، واتسع الخرق ، وفات الترقيع وانتشر التدمير ، ولذلك يروون أن عمر بن الخطاب كفل المتهمين عشائرهم وذلك بالتزامهم كفهم أو رفعهم إليه حتى ينظر فيهم " (١) .

فالمسئولية المضاعفة هنا أساسها إغفال الواجب أو الامتناع عن أدائه أو ارتكاب ما يضاده، وهى أمر طبيعى فى المجتمع الإسلامى بحكم تكوينه ودوره وأهدافه .

" واذا كان الأمر كذلك فليس هناك أثر من التعارض حتى ولا الاستثناء الذى يرد على القاعدة العامة ولسوف تقدم لنا دراسة هذه الحالة الأولى ـ بالعكس ـ بعض التحديد للطريقة التى يتصور بها الإسلام المسئولية الفردية إنها فكرة واسعة جدا . أكثر اتساعا من جميع النصوص التى تثيرها . فالإنسان ليس مسئولا فقط عن الأعمال التى يدعو اليها فى صورة تدخل

---

(١) ابن العربى ، أحكام القرآن ، المرجع السابق ص ٧٧٤ .

ايجابي ومباشر لدى الآخرين حين يصدر إليهم أوامر أو نصائح أو إيحاءات، وليست المسئولية فقط هي مسئولية القدوة التي تأتي من أعلى لتنتشر بين الجماهير بفضل مهابة صاحبها وحدها ، بل إن كل مبادرة حسنة أو سيئة ، من أية جهة كانت ، سيكون لها أهمية لا تتوقف عند حدود واقعها . أو نتائجها المباشرة ما دامت صالحة لأن يقتدي بها الآخرون[1] "

أما الحالة الثانية : فهي تلك التي تشير إليها سورة الطور في قوله تعالى " والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان ألحقنا بهم ذريتهم وما ألتناهم من عملهم من شيء "[2] .

والآية في فقرتها الأخيرة تعلن أن الإنسان أمام المسئولية لن ينقص من عمله شيء ، ولكننا في فقرتها الأولى نرى مساواة في الجزاء مع أسلافهم وعن أعمال لم يساهموا فيها مطلقا بل قد تتم قبل ميلادهم، فهل نحن أمام استثناء من القاعدة العامة التي تؤكد شخصية المسئولية ؟

إن المدلول الظاهري للآية قد يوحي بأنها استثناء يعارض نصوصا أخرى مثل قوله تعالى " يا أيها الناس اتقوا ربكم واخشوا يوما لا يجزي والد عن ولده ولا مولود هو جاز عن والده شيئا "[3] ، ومثل الحديث المشهور عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " ومن بطأ به عمله لم يسرع به نسبه "

---

(١) د . محمد عبد الله دراز دستور الأخلاق ، المرجع السابق ص ١٥٤ .

(٢) الطور ، ٢١ .

(٣) لقمان ، ٣٣ .

" لقد قال المفسرون كيما يتخلصوا من هذا التعارض، إن آيـــــه الطور الأولى لا تتعلق مطلقا بمجازاة ، ولكنه محض فضل يسبغه اللـــــه عليهم ، غير الجزاء المستحق لهم ، وعليه فهم يضيفون أن فضلا من هـــذا القبيل لا يصح أن يخضع لقاعدة ، وكل ما تريده الأخلاق هو ألا يحـــرم شخص من حقوقه " فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ، ومن يعمل مثقـــال ذرة شرا يره .. " [1] .

" ونضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئا .... " [2] فاذا ما قدمت العدالة المطلقة لكل إنسان فلا شيء يحول دون أن ينعـــم الله على من يشاء بأكثر مما يستحق [3] .

ولكن رفع المقصر الى درجة يستحقها المتقدم قد يسبب إحباطـــا لهذا الأخير وعلى فرض رضاه نتساءل — مع الدكتور دراز — هل ترضـــى العدالة في ذاتها بهذا ؟

لا شك أن النص القرآني في هذا الصدد نص مشكل — أو مسألة مشكلـــة كما يقول ابن العربي[4] — وقد بذل المفسرون لفهمه محاولات عـــــدة يصفها الدكتور " دراز " بأنها جميعا تتجه إلى تسويغ النص وتبريـــره ، وعلى الرغم منها يبقى صحيحا أن المحاولات تسوى في " الواقـــع " بين طرفين غير متساويين في " الحق " .

---

(١) الزلزلة ٧ — ٨

(٢) الأنبياء ٤٧ .

(٣) محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ، ص١٠٧ .

(٤) ابن العربي ، أحكام القرآن ، المرجع السابق ، المجلد الرابع ص١٧٣١ .

وقبل أن نتأمل النص نعرض لمحاولة الدكتور " دراز " .

محاولة الدكتور دراز : يقول العالم الجليل " قبل أن نحاول تسويغ النص نسأل أنفسنا أولا عما إذا كانت مساواة من هذا القبيل مستفادة من النص المذكور .

إننا حين نرجع إلى النص العربي نلاحظ أن كلمة " الحق " يمكن أن تفسر بمعنى " شبه " أو بمعنى أتبع وضم " فاذا لم يكن في السياق شيء يحتم أحد هذين المعنيين ، فإن هناك مع ذلك عدة اعتبارات لغوية وأخرى ذات طابع عقلي . تدفعنا إلى أن نختار المعنى الأخير " (١)

فالآية لم تعرض — في رأى الدكتور دراز — لذكر المعاملة على قدم المساواة وإنما ذكرت مجرد الاشتراك المعبر عنه بلفظ (مع) وقد ورد هذا في القرآن : " ومن يطع الله والرسول فأولئك مع الذين أنعم الله عليهم من النبيين والصديقين والشهداء والصالحين " (٢) .

كما ورد في كثير من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم — المرء مع من أحب " " فنحن نرى إذن أن المثال الذى نتناوله بالبحث ليس سوى حالة خاصة لهذا المفهوم العام ، الذى هو الحب في الله ، فهؤلاء الأولاد الذين لا يكتفون ببنوتهم الطبيعية حتى يضيفوا اليها بنوة روحية لماذا لا يستطيعون أن يعملوا على تحقيق مثلهم الأعلى باجتماعهم

---

(١) محمد عبد الله دراز ، المرجع السابق ص ١٥٨ ، حيث يفصل رأيه

(٢) النساء ٦٩ .

فى الله كيما يحرزوا حق الاجتماع فى نفس المنزلة مع من اتخذوه قدوة حسين اتبعوهم فى الواقع بصورة تتفاوت بدرجة كمالها ؟ أليس فصلهم عنهم إنكارا لقيمة الحب ؟ وعليه فإن هذا الاتحاد فى جنة الله لا ينفى مطلقا التدرج فى الجزاء ، ولا يستتبع بالضرورة اختلاطا فى القيم . فنحن ندرك أن أعضاء جمعية واحدة متدرجون فى مناصبهم مختلفون فى وظائفهم . متفاوتون فى استحقاقهم . شأن القطار الذى يقل مجموعة مختلفة من طوائف المسافرين . فاذا فسرنا الآية على هذا النحو ، وقابلناها كما ينبغى بمجموع النصوص الأخرى فإنها لا تحتوى أدنى تضارب مع المبدأ العام مبدأ المسئولية التى تظل فردية على وجه الخصوص (1) .

رأينا فى فهم الآية :

بداية لن نركز على الجانب الخلقى فى المسألة كما فعل الأستاذ الدكتور دراز وعند تأمل الآية الكريمة فإن صدرها يقول " والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بايمان ألحقنا بهم ذريتهم " إن المسئولية التى تستفاد من الآية هنا أساسها الفعل من الطرفين فحتى يتحقق اللقاء والضم والالحاق لابد من توافر شرط الايمان لدى الطرفين .

والى هنا والمسئولية شخصية بلا خلاف .

وقد اختلف المفسرون فى معنى الذرية التى جاءت فى الآيه فكانوا على طوائف ثلاث :

---

(1) محمد عبد الله دراز ، المرجع السابق ، ص ١٥٩ ، وينتهى الى نفس النتيجة د . محمد أبراهيم الشافعى ، المسئولية والجزاء من القرآن الكريم ، رسالة دكتوراه ، كلية أصول الدين ١٩٧٩ مطبوعة علـى الاستنسل ص ٨٦ ـ ٩٨ ، حيث يفصل اقوال الفقهاء والمفسرين والمحدثين فى الموضوع .

الطائفة الاولى : ترى أن لفظ الذرية فى الآية يراد به الكبار فقط، ويستندون رأيهم بقراءة للآية " واتبعتهم ذريتهم " حيث يكون الفعل للذرية فيقتضى – كما يقول ابن العربى – أن تكون الذرية مستقلة بنفسها تعقل الإيمان وتتلفظ به وهذا لا يكون إلا من الكبار،ويستندون أيضا إلى أن الإيمان يشمل العمل والقول والنية وهذا لا يكون إلا من الكبار .

الطائفة الثانية : وتعنى بلفظ الذرية الصغار وتعتمد قراءة الآية هكذا " وأتبعناهم ذرياتهم بايمان " حيث يصبح الفعل واقعا من الله عز وجل بغير واسطة نسبة اليه فيكون ذلك لمن كان من الصغر فى حد لا يعقل الاسلام ذلك لأن الكبار مستقلون فى الثواب والعقاب فى الدنيا والآخرة .

الطائفة الثالثة : وترى أن اللفظ ينسحب على الكبير والصغير فالكبير يتبع الأب بإيمان نفسه والصغير يتبعه بايمان الأب (1) .

ونحن نميل إلى الطائفة الثالثة فقد جاء لفظ الذرية فى الآية مطلقا لا يحتمل التقييد والايمان كما يكون كسبيا يكون اختياريا والمجال هنا ليس مجال مسئولية بل رحمة وفضل وعفو دون أن يخل ذلك بأقدار جميع الأطراف، فكلهم يحصد نتائج عمله وكلهم يحاسب على هذا العمل ، يؤكد ذلك تذييل الآية بقوله تعالى " كل امرىء بما كسب رهين " ليؤكد أن هذه الرحمة الالهية لن تخل بالقاعدة العامة لشخصية المسئولية ، فالأمر لا يعدو الاجتماع فى مكان كما يجتمع رئيس الدولة

---

(1) راجع فى عرض الآراء المختلفة وأدلتها .

أ – ابن العربى ، أحكام القرآن ، المرجع السابق ، ج ٤ ، ص ١٧٣١

ب – القرطبى ، الجامع لأحكام القرآن ، المرجع السابق ج ١٧ ص ٦٦–٦٧

جـ – د . محمد ابراهيم الشافعى ، المسئولية والجزاء ، المرجع السابق ص ٩٠–٩٤

ويا وره في حجرة واحدة،فهما حتى مع وحدة المكان لكل مقامه وفقا لـدوره وعملـه ٠

الخلاصة إذن أن هذه الاية تتحدث عن رحمة الله وفضله، أما مسئولية الإنسان فتظل شخصية كما أكد القرآن الكريم في هذه الاية من سورة الطور وفي غيرها من سور القرآن الكريم ،وهي قاعدة عامة لا يرد عليهـا استثناء في النص الاسلامي ٠

الشفاعة ومبدأ شخصية المسئوليـة :

الشفاعة اعتراض آخر قد يثار ضد مبدأ شخصية المسئولية وهـي وإن كانت تعني التوسط عند الله يوم القيامة إلا أنها قد تحدث بـين الناس في الحياة الدنيا ٠ وقد حسم الرسول صلى الله عليه وسلم موقـف القانون الإسلامي منها في الحياة الدنيا ٠ عندما رفض شفاعـة أسامة بن زيد في امرأة سرقت بل غضب صلى الله عليه وسلم مؤكـدا عدم جواز الشفاعة في حد من حدود الله أو في القانون الجنائـي بوجه خاص لما يترتب عليها من خسائر تلحق بالمجتمع ودور القاعـدة الجنائية فيه ٠

وقد يقال أن الشفاعة وإن امتنعت في الحد استنادا إلى نـص الحديث ، فانها كما يرى البعض من الفقهاء تجوز في التعذير ونحـن نميل لتفسير لفظ الحد من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم علـى أ ن المراد به مطلق الجريمة لا الحد المخصوص " ٠[١]

ولكن هل للشفاعة دور مختلف في يوم الحساب ؟ وهل هي خـروج على المبدأ العام في شخصية المسئولية ؟

---

(١) هذا تفسير وجهنا اليه الأستاذ الدكتور عوض محمد ، وله سند فـي الفقه ويتطابق مع النصوص الشرعية و روحها

إننا لا نستطيع التنكر لفكرة الشفاعة ، فقد أكد عليها النص الاسلامي قرآنا وسنة ، فوجودها حقيقة ولكن ما هو مفهومها ؟

إن الذين يفهمونها على أنها تحويل وتغيير جذري لمصير المشفوع له بحيث يتراجع العمل في تقرير المسئولية وتؤدي الشفاعة دوره ان هذا الفهم بعيد كل البعد عن معنى الشفاعة في الإسلام .

والمشفوع لهم أزاء الشفاعة صنفان :

الصنف الأول : لا تجوز فيه الشفاعة ولا يغير تدخل الشفيع في مصير المشفوع له وآيات القرآن الكريم تؤكد ذلك بالنسبة للكفار والمشركين والمنافقين .

يقول تعالى " فما تنفعهم شفاعة الشافعين " (١) ، ويقول تعالى حكاية عن المشركين " فمالنا من شافعين ولا صديق حميم " (٢) " .

ويقول تعالى " واتقوا يوما لا تجزى نفس عن نفس شيئا ولا يقبل منها عدل ولا تنفعها شفاعة ولا هم ينصرون (٣) " .

ويقول تعالى " يا أيها الذين آمنوا أنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتي يوم لا بيع فيه ولا خلة ولا شفاعة والكافرون هم الظالمون " (٤) .

---

(١) المدثر ، ٤٨ .

(٢) الشعراء ، ١٠٠ .

(٣) البقرة ، ٢٣٥ .

(٤) البقرة ، ٢٥٤ .

إن هذه الآيات وغيرها كثيرة فى القرآن الكريم تقرر أن مبـــدأ الشفاعة مرفوض فى ميدان المسئولية بل يشير القرآن الكريم إلى تطبيقات تؤكد هذا الفهم، فالله سبحانه وتعالى لم يقبل شفاعة نوح عليه السلام فى ابنه ولا شفاعة أبى الانبياء إبراهيم فى أبيه يقول تعالى " ونـادى نوح ربه فقال رب إن ابنى من أهلى وإن وعدك الحق وأنت أحكم الحاكمين قال نوح إنه ليس من أهلك إنه عمل غير صالح فلا تسئلن ما ليس لـك به علم إنى أعظك أن تكون من الجاهلين "(١)

ويقول تعالى " ما كان للنبى والذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين ولـو كانوا أولى قربى من بعد ما تبين لهم أنهم أصحاب الجحيم وما كان استغفار ابراهيم لابيه إلا عن موعدة وعدها اياه فلما تبين له أنه عدو الله تبرأ منه إن إبراهيم لأواه حليم " (٢) .

الصنف الثانى : تجوز فيه الشفاعة ولكنها شفاعة مشروطة لا ترتفع استثناء على مبدأ شخصية المسئولية بل هى أشبه برجاء، أما الحكم النهائى فيظـل متعلقا بموقف المشفوع له ، إن موقف الشفيع هى موقف المحامى الـذى يعرض حسنات المشفوع له وفضائله فإذا توافقت مع الحقيقة أنتجت أثرا وإلا فلا حيث الموقف يختلف أمام الله الذى يعلم الحقيقة واضحة، بل إن دور الشفيع كما يقول الدكتور دراز بحق " لايعد وأن يكون دور شاهد نفى . أو مدره موثوق به ، مهمته إكمال جهاز العدالة المعقد وعمل الشفيع فى هـذه المهمة أن يعلن الصفات والحسنات الصالحة التى تعوض سيئات المؤمنـين وأن يبرر العفو عنهم ، واستحقاقهم للمثوبـة " (٣) .

---

(١) هود ٤٥ ، ٤٦ .

(٢) التوبـة ، ١١٣ ، ١١٤ .

(٣) محمد عبد الله دراز ، دستور الأخلاق ، المرجع السابق ص ١٦١ .

أما الشروط التى تجيز هذا النوع الثانى من الشفاعة فهى:

١- أن الشفيع لا يتدخل من تلقاء نفسه بل لا بد من إذن الهى له بالكلام يقول "من ذا الذى يشفع عنده إلا بإذنه "(١) ويقول " وما من شفيع إلا من بعد إذنه "(٢)

٢- أن الشفيع لا يتدخل إلا عن أذن الله بالشفاعة فيه يقول تعالى " ولا يشفعون إلا لمن ارتضى "(٣).

٣- أن الشفيع لا يتوسل إلا بعمل المشفوع له فلا بد أن يلتزم - حتى تصل شفاعته - صحة الوقائع، يقول تعالى " يوم يقوم الروح والملائكه صفا لا يتكلمون إلا من أذن له الرحمن وقال صوابا "(٤)، فنحن إزاء الشفاعة أمام نوعين: نوع أبطله الشارع ونفاه ونوع قبله وحدد شروطه. والنوعان يختلفان فى الطبيعة، يشير إلى ذلك " ابن حزم " بقوله لقد " صح يقينا أن الشفاعة التى أبطلها الله عز وجل هى غير الشفاعة التى أثبتها عز وجل "(٥)

والشفاعة التى أبطلها الشارع هى تلك التى تعارض شخصية المسئولية، أما الشفاعة التى أثبتها فلا تعدو أن تكون وسيلة لاثبات

---

(١) سورة البقرة ٢٢٥ .

(٢) يونس ٣ .

(٣) الانبياء ٢٨ .

(٤) النبأ ٣٨ .

(٥) ابن حزم، الفصل فى الملل والنحل، ط١ صبيح ١٣٤٧ هـ، ج ٤ ص٥٣.

الحسنات، والقضية دائما لا تكون رابحة " ذلك أن أحاديث الشفاعة نفسها تذكر لنا حالات أخطأ فيها الشفيع في صحة الوقائع المروية وحينئذ ينسحب الدفاع ، ويتنازل عن مسعاه بمجرد علمه بالحقيقة " (١) .
ونستطيع أن نقول إن جواز الشفاعة يتعلق بمرحلة المحاكمة، أما من استحق العقاب فلا يشفع له الرسول صلى الله عليه وسلم ولا ينصره وقد قال بذلك القاضي عبد الجبار عند تعليقه على قوله تعالى " واتقوا يوما لا تجزى نفس عن نفس شيئا ولا يقبل منها شفاعة ولا يؤخذ منها عدل ولا هم ينصرون " (٢) .

خلاصة القول إذن أن العمل الحر هو الأساس الوحيد للمسئولية في النص الإسلامي تأكيدا للمبدأ القرآني العام " وأن ليس للإنسان إلا ما سعى " .

الدية على العاقلة ومبدأ شخصية المسئولية :

للوهلة الأولى يبدو تحميل الدية للعاقلة — عن القتل الخطأ — وكأنه خروج على مبدأ شخصية المسئولية، فالجزاء هنا ينسحب على طرف لم يساهم في الجريمة ولم يتسبب في القتل .

وتحريرا لهذا الأمر ينبغي التأكيد على أن تحمل العاقلة للدية لا يكون إلا في جريمة القتل الخطأ وغرة الجنين ولا ينسحب على النظام الجنائي الإسلامي كله ، وأن الدية لا تكون على العاقلة إلا إذا وجبت بالقتل أما إذا وجبت صلحا فيتحملها القاتل وحده .

---

(١) محمد عبد الله دراز المرجع السابق ص ١٦١ .

(٢) القاضي عبد الجبار ، متشابه القرآن ، المرجع السابق ، ج ١ ص ٩٠ .

وعلى الرغم من هذا التحديد فإنها تبدو كما قلنا - لأول وهلة متعارضة مع مبدأ شخصية المسئولية بوجه عام والمسئولية الجنائية بوجه خاص وقد اختلف الفقهاء والمفسرون في توجيهها إلى رأيين :

الرأي الأول : ويكاد ينفرد به أبو بكر الأصم يقول أن الديه على القاتل كلها في جميع الأحوال، إذ لا يؤاخذ أحد بجريرة غيره لقوله تعالى " ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى " (١) .

الرأي الثاني : وعليه جمهور الفقهاء، ويقول بوجوب الدية على العاقلة، ويستند الجمهور الى ما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أنه قضى بالغرة على عاقلة الغبارية والى قضاء عمر رضى اللـه عنه بالديه على العاقلة بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم، وما وجبت الديه على العاقلة إلا لأن القاتل انما قتل بظهر عشيرته فكانوا كالمشاركين في القتل فكان عليهم من وزرها ما بينته السنة (٢) .

وقد اختلف هذا الرأي في تأصيل موقفه إلى ثلاثة آراء :

١- فقد رأى البعض أن آية " ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى " ينبغي أن تحمل على ظاهرها وهو العموم، وما ورد من المؤاخذة بذنب الغير كالدية التي تحملها العاقلة ونحو ذلك فيكون من حكم المخصص بهذا العموم " (٣) .

٢- ويرى بعض آخر أن تحميل الدية على العاقلة هو تكليف ابتداء وليس فيه تحميل الغير وزر غيره أى أنه وفقا لهذا التحليل لا يتعارض مع مبدأ شخصية المسئولية وفي ذلك يقول الآلوسي "منع جماعة من الفقهاء صرف الدية على العاقلة لما فيه من مؤاخذة

---

(١) على الخفيف ، الضمان في الفقه الإسلامي ، ط.١ ، ١٩٧٢ ، ج ٢ ، ص ١٧٧

(٢) المرجع السابق ، نفس الصفحة .

(٣) الشوكاني ، فتح القدير ، ط الحلبي ١٣٤٩ هـ ، ج ٢ ، ص ١٧٧ .

الانسان بفعل غيره وأجيب بأن ذلك تكليف واقع على سبيل الابتـــداء، وإلا فالمخطىء نفسه ليس بمؤاخذ على ذلك الفعل فكيف يؤاخذ غيره [1] ،
ويبدو لي أن تحليل الآلوسي محل نظر لأن المخطىء مؤاخذ قضاء وإلا لمـا كانت هناك أهمية للنص على مسئوليته .

٣ــ ويرى البعض أن الدية على العاقلة لا تجب على العاقلة بمعنى أنهـم مكلفون بفعل الغير بل على أساس الحكم الوضعي بمعنى أن فعل الغير سبب لثبوت الدية على العاقلة أو لثبوت الغرم في ذمة العاقلة [2] .

ويتضح من عرض آراء الفقهاء في هذا الصدد مدى الحـرج الذي وقعوا فيه فهم جميعا متفقون على عمومية مبدأ شخصيـــة المسئولية، وحاولوا توجيه النص بحيث لا يتعارض مع مبدأ شخصيـــة المسئولية الذي قدره القرآن الكريم .

رأينا الشخصي : لإيضاح المفهوم السليم في هذه المسألة فنحن نـرى التفرقة بين أمرين :

أولهما : من تجب عليه الدية .

وثانيهما : من يدفع الديـــة .

الأمر الاول يتعلق بمبدأ المسئولية وشخصيتها .
والأمر الثاني يتعلق بالغرم المالي وكيفية دفعه .

---

(١) الآلوسي ، روح المعاني ، ط دار إحياء التراث ، بيروت ، بدون تاريـخ ، ج ١٥ ، ص ٣٥ .

(٢) الغزالي ، المستصفى ، المرجع السابق ص ١٠١ .

وأساس اشتراك العاقلة مع الجاني في دفع الدية هو التناصر والتضامن من ناحية وتخفيف ما ألم بنفس القاتل من ألم حيث أخطأ فقتل نفسا بغير حق من ناحية أخرى، ولا شك أن المسلم الصادق الإيمان تذهب نفسه شعاعا عندما يتعرض لهذا الموقف وينبغي تقدير هذا الأمر، في ذهننا صورة المجتمع الإسلامي في مقوماته وتكوينه وفي وسائله وغاياته حتى نصل إلى التقدير السليم •

خلاصة القول أن " الدية على العاقلة " لا توجب استثناء [1] ولا ترد خروجا على مبدأ شخصية المسئولية الجنائية، بل هي موالاة ومعاونة للجاني حتى لا يذهب به خطوه وهو يحقق ترضية لأهل القتيل ويحقق ترضية للقاتل ، ويحقق المبدأ الاسلامي العام بان لا يطل دم في الاسلام •

---

(١) عكس هذا الرأي ، أنظر أحمد موافي : من الفقه الجنائي المقارن ط ١٩٦٥ ، ص ١٤٥ ، حيث يرى أن تحميل الدية للعاقلة هو الاستثناء الوحيد الذي يرد على مبدأ شخصية المسئولية في الشرع الاسلامي •

في الحالة الأولى : لو رجعنا إلى النص القرآني الذي قرر الدية في حالة القتل الخطأ نراه يوجبها على القاتل وحده ويوجه الخطاب اليه يقول تعالى " وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصّدقوا " (١) .

" وذلك يقتضي أن الدية تجب على القاتل وأن سبب وجوبها هو القتل خطأ وإن ما ذهب إليه بعض الفقهاء من أنها تجب على القاتل والعاقلة فيما تحمله العاقلة منها مخالف لما تدل عليه الآية لأنّ الخطاب فيها موجه إلى القاتل لا إليها ولا إليهما جميعا " (٢)

في حالة الثانية : وهي من يدفع الدية ؟ نجد الدافع لها قد يتعدد مع قيام المسئولية على أساس من فعل فاعلها ، فقد يتحمل القاتل الدية وحده وذلك في حالة القتل العمد عندما يمتنع القصاص وهي هنا عقوبة بدلية (٣) ، وقد يتحمل القاتل الدية مع العاقلة كما في حالة القتل الخطأ والحالة الأولى ينبغي ألا تختلط بالثانية ، والذي يؤكد وجهة نظرنا ما ينقله محمد بن الحسن عن أبي حنيفة من أن من لا عاقلة له تكون ديته من ماله لأنّ الأصل هو الوجوب في مال القاتل وإنما أخذ من العاقلة بطريق التحمل فإذا لم يكن له عاقلته رد الأمر فيه إلى حكم الأصل وهو الوجوب في ماله " (٤) .

---

(١) النساء ، ٩٢ .

(٢) علي الخفيف ، الضمان في الفقه الإسلامي ، المرجع السابق ص ١٧٦ .

(٣) محمد بن الحسن الشيباني ، الجامع الكبير ، ط أولى ١٣٥٦ هـ ، القاهرة ، ص ٢٠٨ – ٢٠٩ .

(٤) علي الخفيف ، المرجع السابق ، ص ١٧٨ .

((الخاتمـه))

وبعـــد ..

فعبر رحلة علمية طويلة وشاقة ـ حاولت هذه الرسالة أن تتعـرف على مسئولية الانسان الجنائية ، وأن تقيمها على أساس صلب ومتين ، وحتى تكتمل دراسة هذا الأساس وتتكامل كان لا بد من نظرة شاملة تستوعـب أساس المسئولية فى مكانه التاريخى ، وأصوله الفلسفية ، ومدارسه الفقهيـة ونصوصه التشريعية ، وهذه النظرة الشاملة هى التى حددت منهج البحث ووزعت مادته على أقسامها وفصولها ، فجاء تقسيم الرسالة على النحـو التالـى :

القسم الأول :

وتناول المسئولية الجنائية وتطورها عبر التاريخ ، وهو بحث لـه أهمية خاصة فى تأصيل فكرة المسئولية واتخاذ موقف من أساسها ، لأنـه يبرز موقف الروح الإنسانى العام من أساس المسئولية الجنائية . وعالجنا موضوع الرسالة فى هذا القسم التاريخى موزعا على ثلاثة فصـول :

الفصل الأول : المسئولية الجنائية فى الشرق الأدنى القديم ، حيث عرضنـا لأساس المسئولية فى كل من مصر القديمة وحضارة بابل واشور ، وثبت لدينا من خلال الدراسة الوثائقية مدى التقدم الخلقى والقانونـى فى مصر القديمـة .

الفصل الثاني: المسئولية الجنائية عند اليونان والرومان. وعرضنا فيه لموقف الفلسفة اليونانية من حرية الإرادة ونصوص التشريعات حول مسئولية الإنسان كما عرضنا فيه لحضارة الرومان فكرا وتشريعا من أجل استجلاء موقفها من أساس المسئولية الإنسانية .

الفصل الثالث: وعرضنا فيه للمسئولية الجنائيه في العهدين القديم والجديد حتى يتضح الموقف التاريخي بكامل أبعاده. وأهم ما اكد عليه القسم التاريخي يمكن إيجازه في أمرين :

الأمر الأول والأهم: أن روح الإنسان كانت تتحرج من تجريم الفعل الأصم والنظر إلى الانسان على أنه مجرد ترس في آلة الكون

الامر الثاني: أن المسئوليات الشاذة التي رأيناها في تشريعات العالم القديم ليست إلا أثرا لواقعه التاريخي. فليس هي بالمسئوليات الأصيلة التي تفرضها طبيعة الانسان.

القسم الثاني :

وتناولنا فيه أساس المسئولية الجنائية في القانون الوضعي ، وكانت دراسة فلسفية وفقهيه حاولت أن ترد كل فكرة إلى جذورها ، وأن تتناول نصوص التشريع على ضوء من الأصول الفكرية لكل مذهب أو اتجاه وجاء القسم الوضعي موزعا على فصلين كبيرين :ـ

الفصل الأول: المسئولية الاجتماعية . وهي تلك المسئولية التي تجد أساسها في الخطورة الإجرامية ، وتعتبر المسئولية مجرد دفاع اجتماعي فلا حرية ولا اختيار وانما الجريمة ، سلوك حتمي والجزاء عليها دفاع ضروري ، وحتى نفهم هذه المسئولية في إطارها النظري

وواقعها العلمى • تناولنا الأساس الفلسفى للمسئولية الاجتماعية وعرضنا الأصول الفكرية لكل مدرسة ، وحتى نحاكم الأفكار على ضوء الأسس والأصول ونقوم المسئولية الاجتماعية تقويما صادقا يكشف موقعها من الفكر ، وصداها فى التشريع ، ومكانها فى المستقبل •

الفصل الثانى : المسئولية الأدبية : وهى مسئولية تقوم على الارادة وتعتبر الحرية مسلمة جوهرية بدونها يتهاوى البناء التشريعى والأخلاقى فى عالم البشر•

وكانت دراستنا لها فلسفية وفقهية حتى يستقر المشرع عليها باعتبارها الأساس المتين والأمين لمسئولية الإنسان عامه ومسئوليته الجنائية بوجه خاص•

وقد انتهينا فى هذا القسم إلى امرين :

الأمر الأول: أن حرية الإرادة شرط ضرورى لقيام المسئولية الجنائية ولم يستطع الانسان فى رحلته التاريخية أو تشريعاته القائمه أن يقيم المسئوليه على غير هذا الأساس•

الأمر الثانى: أن الأساس الأخلاقى للمسئولية الجنائية لا يوصد الباب أمام المشرع للأخذ بكل جديد فى مجال التجريم والجزاء •

القسم الثالث :

وتناولنا فيه أساس المسئولية فى الشريعة الإسلامية وجاء هذا القسم موزعا على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : المسئولية الجنائية فى الفكر الإسلامى ، عالجنا فيه مواقف كل من الفلاسفة والمتكلمين والمتصوفه من مشكلة الإرادة وقضية

المسئولية الإنسانيـــة .

الفصل الثاني : أساس المسئولية الجنائية في الفقه الإسلامي ، وعالجنـــا فيه مواقف الأصوليين والفقهاء من مشكلة الإرادة الانسانية ، وعرضنـــا أيضا لفروع الفقه الإسلامي في موانع المسئولية الجنائية .

الفصل الثالث : أساس المسئولية في النص الإسلامي ، وهو نهاية المطـاف في هذه الرحلة وأردنا فيه أن نواجه مشكلة الحرية وقضية المسئوليـة كما جاءا في النص الاسلامي وذلك في لقاء مباشر مع القرآن الكريـــم وسنة الرسول " صلى الله عليه وسلم " حتى نتأكد من مدى سلامـــة الفكر ، وصواب الفقه ، على ضوء القران والسنة وبدا واضحا منذ البداية أن النص الإسلامي تناول المسئولية الانسانية في اجمال وتفصيـــــل مبينا اهمية الدور الإنساني في اثباتها ونفيهمـــا .

ولم تكن معالجة أساس المسئولية في الشريعة الإسلامية حرثا في الهواء بل هو ضرورة حيويه ونحن ننشد العودة إلى التشريع الاسلامي ، ولـــــم يعد الأمر مجرد أمل بعـــد أن نص عدد من الدساتير العربية والإسلامية على أن مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي للتشريع ، وهـــو نص يلزم المشرع بألا تتعارض القوانين الحالية والمزمع إصدارها مع الشريعـــة الاسلامية . وذلك ليس سوى تطبيق لمبدأ دستورية القوانين ، وهنالـــك أيضا دافع اساسي لهذه الدراسة لأن كثيرا من الأفكار المحدثه في المجـال الجنائي سبق إليها فقهاء الإسلام " وليس هناك مجرد توارد خواطـــر ـ كما يقول العميد محمود مصطفى ـ وانما الثابت أن فقهاء الشريعة قد خالطوا الفقهاء الأوربيين في ألمانيا وإيطاليا وأسبانيا عدة قرون في العصور الوسطى

وبخاصــة في عهد " فردريك الثاني " وكان عالما بالشريعة ومشرعا جنائيـا لدولته التي كانت تشمل ألمانيا وايطاليا ، كما ان كثيرا من الدول قــد جرى على ترجمة كتب الفقه الاسلامي ودراستها وكل ذلك مما يسر لفقهـاء تلك الدول أن يحيطوا بنظريات ذلك الفقـه" (١) .

بل إن الفقيه الايطالي الكبير Manzini قد اعترف بمخالفــة الشريعة الإسلامية للفقهين الالماني والايطالي عدة قـرون في العصـور الوسـطى (٢) .

وأخيرا لعلي اكون قد وفقت ، وحققت بعض ما استهدفت

والحمد لله رب العالمين

محمد كمال الدين امام

القاهرة في ١ رمضان سنة ١٤٠٢ هـ

الموافق ٢٢ يونيو سنة ١٩٨٢ م

---

(١) د. محمود مصطفى نظرات في تطبيق قانون العقوبات على المكان والاشخاص في الفقه الاسلامي المقارن ، مجلة القضاة عدد يوليو سنة ١٩٦٨ ص ١٨٢

(٢) المرجع السابق ص ١٨٨

المراجــع

نظرا لاتساع موضوع الرسالة وتنوع مراجعنا فقد آثرنا هنا ذكر المراجع التى كثرت الإشارة إليها ، أما بقية المراجع فقد اكتفينا بذكرها فى موقعها من الرسالة .

وبالنسبة لبلد الطبع فقد أشرنا إليه عندما يكون الكتاب مطبوعا خارج مصــر فقـــط .

أولا : مراجع القسم التاريخي :

١ــ إرنست باركر ، الفلسفة السياسية عند الإغريق ، ترجمة لويس اسكندر ١٩٦٦

٢ــ إتيلن جلسن ، الفلسفة المسيحية فى العصر الوسيط ، ترجمة امام عبد الفتاح ١٩٧٤ .

٣ــ أودلف جيجن ، المشكلات الكبرى فى الفلسفة اليونانيـة ، ترجمـــة عزت قرنى ، ١٩٧٦ .

٤ــ برتراند رسل ، تاريخ الفلسفة الغربية ، ترجمة ذكى نجيب محمود ، ١٩٥٦

٥ــ برستد ، فجر الضمير ، ترجمة سليم حسن ، ١٩٥٦ .

٦ــ بلفونتش ، عصر الأساطـــير ، ترجمة رشدى السيسى ، ١٩٦٦ .

٧ــ توينبى ، دراسة التاريخ ترجمة فؤاد شبل ، ١٩٦٠

٨ــ حسن الساعاتى ، علم الاجتماع القانوى ، ١٩٥٢ .

٩ــ حسن شحاته سعفان ، علم الجريمة ، ١٩٥٥ .

١٠ــ صوفى أبو طالب ، تاريخ القانون ، ١٩٦٧ .

١١ــ صوفى أبو طالب ، لبيب باهور ، تشريع حور محب ، ١٩٧٢ .

١٢ــ عامر سليمان ، القانون فى العراق القديم ، بغداد ١٩٧٧ .

١٣ــ عبد الرحمن بدوى ، افلاطون ، ١٩٥٤ .

١٤ــ عبد الرحمن الكيالى ، شريعة حمورابى ، دمشق ١٩٥٨ .

١٥ــ عبد العزيز عزت ، علم الاجتماع الاخلاقى ، ١٩٥٩ .

١٦ــ عثمان أمين ، محاولات فلسفية ، ١٩٥٣ .

١٧ـ علي عبد الواحد وافي ، المسئولية والجزاء ، ١٩٦٣ .

١٨ـ محمد عبد المنعم بدر ، عبد المنعم البدراوى ، القانون الرومانى، ١٩٥٢

١٩ـ محمود سلام زناتى ، تاريخ القانون المصرى ، ١٩٧١ .

٢٠ـ مصطفى حسنين ، نظام المسئولية عند العشائر العراقية المعاصرة، ١٩٦٧

٢١ـ ول ديورانت ، قصة الحضارة ، ترجمة محمد بدران ، ١٩٥٦

٢٢ـ وهيب كامل ، ديودور الصقلى فى مصر ، بدون تاريخ

٢٣ـ هيرودوت ، فى مصر ، ترجمة محمد صقر خفاجه ، ١٩٦٦ .

٢٤ـ يوسف كرم ، دروس فى تاريخ الفلسفة ، ١٩٥٢ .

٢٥ـ يوسف كرم تارخ الفلسفة اليونانية ، ١٩٥٨ .

٢٦ـ "Aesmien: Histoire du droit francais Paris 1925 .

٢٧ـ Durkheim: Les régles de la méthode sociologique Paris 1912 .

٢٨ـ Fauconnet, Paul: La responsabilité (Paris,1928).

٢٩ـ Garraud: Precis de droit criminel ,Paris ,1918 .

٣٠ـ Levy-Breuhl,: "La mentalité primative" Paris, 1947.

٣١ـ Moretet Davy.Des clans aux empires Paris, 1923 .

ثانيا : مراجع القسم الثانـــي :

٣٢ـ أحمد عبد العزيز الالفى ، شرح قانون العقوبات الليبى ، ط، ١٩٦٩ .

٣٣ـ أحمد عبد العزيز الالفى ، اساس المسئولية الجنائية بين الاختيار والحتميـة المجله الجنائية القومية ، يوليو ١٩٦٥ .

٣٤ـ احمد فتحى سرور ، اصول قانون العقوبات ، ١٩٧٠ .

٣٥ـ احمد فتحى سرور ، اصول السياسة الجنائية ، ١٩٧٢ .

٣٦ـ احمد خليفة ، النظرية العامة للتجريم ، بدون تاريخ .

٣٧ـ أحمد المجدوب ، الظاهرة الإجرامية في الفكر الوضعي والشريعة الإسلامية ، ١٩٧٥ .

٣٨ـ أحمد هاشم الشريف ، الحتم والحرية في القانون العلمي ، ١٩٧١ .

٣٩ـ أحمد وفيق علم الدولة ، ١٩٣٤

٤٠ـ د . امال عثمان ، السكر والمسئولية الجنائية ، مجلة القضاء ، ١٩٧٢

٤١ـ إسماعيل غانم النظرية العامة للالتزام ، ١٩٦٦ .

٤٢ـ السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ١٩٥٣

٤٣ـ السيد يس ، السياسة الاجتماعية المعاصرة ، ١٩٧٣ .

٤٤ـ بير فاكيه ، العدل وعلم النفس ، مجلة القضاء ، ١٩٧٢ .

٤٥ـ توفيق الشاوى ، المسئولية الجنائية في التشريعات العربية ، ١٩٥٨

٤٦ـ توفيق الطويل ، الفلسفة الخلقية ، ١٩٦٧ .

٤٧ـ جلال ثروت ، الظاهرة الاجرامية ، ١٩٧٩ .

٤٨ـ جلال ثروت ، الجريمة المتعدية القصد ، ١٩٥٩ .

٤٩ـ جلال ثروت ، المنهج العلمي وفكرة سبق الإصرار ، المجلة الجنائية القومية ، يوليو ١٩٦٥ .

٥٠ـ جرامتيكا ، المبادئ الاساسية لفكرة الدفاع الاجتماعي ، مجموعة اعمال الحلقة العربية الاولى للدفاع الاجتماعي ، ١٩٦٦ .

٥١ـ حسن صادق المرصفاوى ، المسئولية الجنائية في التشريعات العربية ١٩٧٤ .

٥٢ـ حسن صادق المرصفاوى ، مبادئ علم الإجرام ، ترجمة عن سذرلاند ، ١٩٦٨

٥٣ـ حسين النوري ، عوارض الاهلية ، ١٩٥٣

٥٤ـ رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، ١٩٦٨ .

٥٥ـ رؤوف عبيد ، التسيير والتخيير ، ١٩٧١ .

٥٦ـ زكي نجيب محمود ، الجبر الذاتي ، ١٩٧٣

٥٧ـ زكريا ابراهيم ، مشكلة الحريه ، ١٩٧١ .

٥٨ـ سمير الجنزوري ، الأسس العامة لقانون العقوبات ، ١٩٧٣ .

٥٩ـ عبد الأحد جمال الدين ، دروس فى المبادئ الرئيسية للقانون الجنائـــى ، ١٩٧٥ .

٦٠ـ عبد المنعم العوضى ، مقدمة فى اصول الدراسة العلمية للاجـــرام ، ١٩٧٨ .

٦١ـ عبد الوهاب حومد ، شرح القانون الجزاء الكويتى ، ١٩٧٣ .

٦٢ـ عبد المهيمن بكر ، القصد الجنائى ، ١٩٥٩ .

٦٣ـ عبد الفتاح الصيفى ، الجزاء الجنائى ، بيروت ، ١٩٧٢ .

٦٤ـ على راشد ، القانون الجنائى ، ١٩٧٤ .

٦٥ـ على راشد ، الدفاع الاجتماعى ، مجلة العلوم القانونية يوليو ١٩٦٨ .

٦٦ـ عوض محمد عوض ، قانون العقوبات ، القسم العام ، ١٩٨٠ .

٦٧ـ عوض محمد عوض ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ١٩٦٦ .

٦٨ـ مأمون سلامه ، قانون العقوبات ، ١٩٧١ .

٦٩ـ مأمون سلامه ، أصول علم الاجرام ، ١٩٦٧ .

٧٠ـ محمد مصطفى القللى ، فى المسئولية الجنائية ، ١٩٤٨ .

٧١ـ محمد عارف ، الجريمة والمجتمع ، ١٩٧٥ .

٧٢ـ محمد الفاضل ، الجريمة السياسية وضوابطها ، ١٩٦١ .

٧٣ـ محمد فتحى ، علم النفس الجنائى ، ١٩٧٢ .

٧٤ـ شرح قانون العقوبات ، ١٩٦٤ .

٧٥ـ محمود نجيب حسنى ، المجرمون الشواذ ، ١٩٦٤ .

٧٦ـ محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، ١٩٧٣ .

٧٧ـ محمود نجيب حسنى ، شرح قانون العقوبات ، ١٩٧٣ .

٧٨ـ محجوب ثابت ، فى المسئولية الجنائية ، مجلة القانون والاقتصاد يناير ١٩٤٤

٧٩ـ فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الاجرام والعقاب ، ١٩٧٨ .

٨٠ـ كلود برنار ، المدخل إلى الطب التجريبى ، ترجمة يوسف مراد ١٩٤٤ .

٨١ـ كمال دسوقى ، علم النفس العقابى ، ١٩٦١ .

٨٢ـ كوليه ، المدخل الى الفلسفة ، ترجمة أبو العلا عفيفى ، ١٩٤٢ .

٨٣ـ يسرانور على ، أمال عثمان ، علم الاجرام والعقاب ، ١٩٧٨

٨٤ـ Donnedieu de wabres: Traité de droit Criminal et de Législation Pénale Comparé Paris, 1947 .

٨٥ـ Donnedieu de Vabres: Traité de science penitant-iaire Paris , 1947 .

٨٦ـ Garraud: Precis de droit criminel 1918 .

٨٧ـ Marc Ancel, La defence Sociale nouvelle. Paris, 1956 .

٨٨ـ Saleilles, L'individualisation de la peine ,1927 .

٨٩ـ Bouzat et Jean Pinatel, Traité de Droit Pénal et de criminologie,I.,1970 .

ثالثا : مراجع القسم الثالث :

القران والحديث والتفسير

٩٠ـ القرآن الكريم

٩١ـ صحيح مسلم ، ط دار الشعب .

٩٢ـ التاج الجامع للاصول ، ط احياء دار التراث العربى ، بيروت

٩٣ـ أبو بكر ابن العربى ، أحكام القران ، تحقيق على محمد البجاوى ، بيروت ، بدون تاريخ .

٩٤ـ ابن الجوزى ، زاد المسير فى علم التفسير ، بيروت ١٩٦٤ .

٩٥ـ الالوسى ، روح المعانى ، بيروت ، دار احياء التراث العربى ، بدون تارخ

٩٦ـ القرطبى ، الجامع لاحكام القران ، بيروت ١٩٦٤ .

٩٧ـ الشوكانى ، فتح القدير ، بيروت ١٣٤٩ هـ .

٩٨ـ سيد قطب ، فى ظلال القران ، ١٩٧٥ .

الفقه والأصـــول :-

٩٩ـ الطحاوى ، مختصر الطحاوى ، تحقيق ابو الوفا الافغانى ، ١٣٦٣ هـ
١٠٠ـ السرخسى ، أصول السرخسى ، بيروت ١٣٩٢ هـ .
١٠١ـ الكاسانى ، بدائع الصنائع ، ط زكريا على يوسف ، بدون تاريخ .
١٠٢ـ ابن نجيم ، فتح الغفار لشرح المنار ، ١٣٥٦ هـ .
١٠٣ـ القرافى ، شرح تنقيح الفصول ، تحقيق طه عبد الرؤوف ، ١٩٧٢
١٠٤ـ الشاطبى ، الاعتصام ، بدون تاريخ .
١٠٥ـ الموافقات ، ط محمد عبدالله دراز .
١٠٦ـ ابن رشد ، بداية المجتهد ، ١٩٥٢ .
١٠٧ـ عرفه الدسوقى ، حاشية على الشرح الكبير للدردير ، ١٣٠٩ هـ .
١٠٨ـ الشافعى الأم ، ط الهيئة العامة للكتاب ، ١٩٦٦ .
١٠٩ـ الشيرازى ، المهذب ط محمد نجيب المطيعى .
١١٠ـ السيوطى ، الأشباه والنظائر ، ط ١٩٥٩ .
١١١ـ الغـزالى ، المستصفى ، ط ١٩٧٠ .
١١٢ـ الغـزالى ، الأربعين فى أصول الدين ، ط بدون تاريخ .
١١٣ـ الغـزالى ، المنخول ، ط محمد حسن هيتو .
١١٤ـ الآمدى ، الإحكام فى أصول الأحكام ، ١٩٦٨ .
١١٥ـ الجوينى ، البرهان فى أصول الفقه ، تحقيق عبد اللطيف الديب ،
الدوحة ١٩٨٠ .
١١٦ـ ابن قدامه ، المغنى ، ط محمد خليل هراس .
١١٧ـ ابن قدامه ، روضة الناظر وجنة المناظر ، ١٣٩١ هـ .
١١٨ـ ابن تيميه ، مجموعة الرسائل ، ١٣٤٩ هـ .
١١٩ـ ابن بدران الدمشقى ، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل ،
بدون تاريخ .
١٢٠ـ أبو يعلى الفراء ، العمدة فى أصول الفقه ، تحقيق أحمد الفاركى ،
بيروت ١٩٥٦ .

١٢١ـ ابن اللحام ، القواعد الفقهيه ، تحقيق محمد حامد الفقى ، ط ١٩٥٦٠
١٢٢ـ ابن حزم ، المحلى ، ط محمد خليل هراس ، ٠
١٢٣ـ الشوكانى ، إرشاد الفحول ، ١٩٦٧ ٠
١٢٤ ـ الطوســى ، النهايــة ، بيروت ١٩٧٠ ٠
١٢٥ـ الحلى ، المختصر النافع ، ط ١٩٥٩ ٠
١٢٦ـ محمد اطفيش ، شرح النيل وشفى العليل ، ١٣٤٣ هـ ٠

الطبقـــات :

١٢٧ـ ابن النديم ، الفهرست ، ط بيروت بدون تاريخ ٠
١٢٨ـ ابو عبد الرحمن السلمى ، طبقات الصوفية ، تحقيق نور الدين شربيه ١٩٦٩

فى الفلسفة والتصوف :

١٢٩ـ ابن رشد ، مناهج الأدلة فى عقائد الملة ، تحقيق محمود قاسم ١٩٥٦
١٣٠ـ الاشعرى ، اللمع ، تحقيق حموده غرابه ، ط ١٩٦٥ ٠
١٣١ـ الأشعرى ، مقالات الاسلاميين ، تحقيق محيى الدين عبد الحميد ١٩٦٦
١٣٢ـ البغدادى الفرق بين الفرق ، بيروت ١٩٧٧ ٠
١٣٣ـ الكندى ، رسائل الكندى الفلسفية ، تحقيق محمد عبد الهادى ابوريدة ١٩٤٥ ٠
١٣٤ـ الكلاباذى ، التعرف على مذاهب اهل التصوف ، تحقيق عبد الحليم محمود ط ١٩٦٥ ٠
١٣٥ـ القاضى عبد الجبار ، المحيط بالتكليف ، تحقيق عمر عزمى ، ط ١٩٦٥
١٣٦ـ الشهرستانى ، الملل والنحل ، تحقيق محمد سيد الكيلانى ، ط ١٩٦٧٠

مراجع اسلامية معاصـرة :

١٣٧ـ إبراهيم بيومى مدكور ، فى الفلسفة الاسلامية ، منهج وتطبيقه ، ط ١٩٧٦ ٠
١٣٨ـ أبو الوفا التفتازانى ، علم الكلام ومدارسه ، ط ١٩٧٨ ٠

١٣٩ ــ أحمد محمود صبحي ، الفلسفة الأخلاقية في الفقه الإسلامي ، ١٩٦٩ .
١٤٠ ــ علي سامي النشار ، نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام ، ٣ اجـــزاء ، ط ١٩٦٥ ، ١٩٨٠ .
١٤١ ــ عثمان أمين رائد الفكر المصري ، ١٩٧٥ .
١٤٢ ــ محمد علي أبو ريان تاريخ الفكر الفلسفي في الإسلام ، ١٩٦٦
١٤٣ ــ محمد عبد الله دراز ، دستور الاخلاق في القران الكريم ، ترجمـــة عبد الصبور شاهين ، بيروت ١٩٧٣ .
١٤٤ ــ محمد عبده ، رسالة التوحيد ، ١٩٦٣ .
١٤٥ ــ محمد إقبال ، تجديد الفكر الديني ، ترجمة عباس محمود ، ١٩٥٥
١٤٦ ــ محمد كمال جعفر دراسات فلسفية واخلاقية ، ١٩٧٧ .
١٤٧ ــ محمد كمال جعفر ، من التراث الصوفي ، ١٩٧٤ .
١٤٨ ــ محمد عمارة ، المعتزلة ومشكلة الحرية الإنسانية ، بيروت ١٩٧٢
١٤٩ ــ محمد الحسين آل كاشف الغطاء ، أصل الشيعة واصولها ، ١٩٥٨
١٥٠ ــ محمد أبو زهرة ، الجريمة في الفقه الإسلامي ، بدون تاريخ .
١٥١ ــ محمد أبو زهرة ، أبو حنيفة حياته وفقهه ، ١٩٥٥ .
١٥٢ ــ محمد سليم العوا ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي ، ١٩٨٠
١٥٣ ــ علي الخفيف ، الضمان في الفقه الإسلامي ، ط ١٩٧٣ .

فهرس اجمالي :